

SELECTAE ALMAE ROTAE FLORENTINAE DECISIONES;

ADDITIS AD CALCEM LIBRI

SELECTIORIBUS

VARIORUM ETRURIAE TRIBUNALIUM.

ACCEDUNT SINGULIS TOMIS INDEX CONCLUSIONUM LOCUPLETISSIMUS, ALIAQUE RERUM APTISSIMÈ REPERTORIA.

TOMI VI

PARS PRIMA

POSTREMAS ANNI 1790 ROTALES DECISIONES, AC FERE OMNES ITEM ROTALES ANNI 1791 COMPLECTENS.



FLORENTIAE. M.DCC.XC.IV.

CENSORIBUS ANNUENTIBUS.



ILLUSTRISSIMO
AC PRAESTANTISSIMO VIRO,
DOMINO
BARTHOLOMAEO RAFFAELLIO
NOBILI PISCIENSI
JAM IN ROMANA CURIA ADUOCATO,
ET NUNC ALMAE ROTAE FLORENTINAE AUDITORI,
AC REGIAE CELSITUDINIS
SERENISSIMI MAGNI DUCIS ETRURIAE
CONSILIARIO JUSTITIAE,

ANTONIUS A PRATO
FELICITATEM.

QUANAM veritatis specie dixerit Jodocus, Mechlienienſium ille Senatus Praeses, *vix eſſe tres in Orbe, qui Leges Caesareas intelligerent*, (*a*) meum equidem, Vir ampliſſime, non eſt perpendere et judicare. Hoc unum ſolummodo pronuntiare auſim, Te certe inter illos perpaucos numerandum

(*a*) *Relat. a Beyerlinck in M. Theat. Vit. hum. verb.* Jus.

esse, qui Jurisprudentiae penetralia ingressi sublimiorem illius, caeterisque reconditam scientiam ita sunt assequuti, ut vere Jurisconsulti sint et nominentur. Hujusce autem propositionis meae veritatem neque exquisitis arte argumentis, neque suspectis testibus confirmare necesse est: doctorum enim virorum omnium consensus, ac multo magis praeclara ingenii tui monumenta confirmant. Norunt profecto omnes, quo plausu Romae inter Jurisperitos adlectus, et Sapientiorum testimonio comprobatus fueris. In quorum numero praecipue recensendi sunt Nicolaus Sala, et Joannes Baptista Orlandi, celeberrimi jam in Romana Curia Advocati, quibus in ipso juventutis tuae flore vicariam operam ut Adjutor studiorum, sic enim appellant, ita laudabiliter praebuisti, ut non modo ipsorum spem et expectationem quotidie viceris, sed caeterorum etiam omnium Jurisconsultorum, qui vel tua scripta legerunt, vel Te de difficillimis Juris quaestionibus disserentem audierunt.

Quo factum est, ut patrocinium tuum, quamvis longe abesses, et Romae adhuc vitam degeres, Florentini, Etruscique alii

in defensione Causarum suarum implorarent: Inter quas connumeranda est celebris illa super extremis tabulis clarissimi Viri Cajetani Forti Concivis tui, qui vivens Te maxime diligebat, quemque meritissimum Praesulem Roma primo Advocatum Fiscalem, dein Promotorem Fidei, demum a Secretis Consultae jure optimo suspexit; quique tandem cum immaturo fato Purpuratorum Ordini praereptus fuerit, doctissimae illius Elocubrationes ad Te pervenerunt, publicam fortasse opera tua lucem publico omnium bono aliquando visurae. Nec altera praetermittenda est forsitan celebrior Caussa Petri Fortunati Mansii super praetensa ab ipso successione, in qua, Te patrono, Te auctore, duae Leges illae, maximi quidem in Etruria momenti, quarum prima de anno 1747 jura Fideicommissorum, altera de anno 1769 Manus mortuas, ut vocant, respiciunt, ita subtiliter, ita sapienter enucleatae sunt, ut, contraria rejecta opinione, quae in Foro invaluerat, tuam illam Rota nostra amplexata sit, quae usque modo in judicando praevalet, et in posterum praevalebit.

Neque reticendum est, quanti Te fe-

cerit, quantum ingenii tui acumen demiratus sit jurisconsultissimus Praesul Victorius Martini et ipse Concivis tuus recolendae memoriae, qui una cum Cajetano Fortio inter Romanae Curiae Jurisconsultos nemini fuit secundus; cujus etiam auspiciis talis tuo Nomini celebritas facta est, ut a Tiberis aura ad Arni ripas novo auctus honore inter Supremi Florentini Magistratus Subsellia ab aeternae memoriae LEOPOLDO II Romanorum Imperatore, tunc temporis Magno Duce Etruriae, et perspicacissimo meritorum tuorum Cognitore, ac justo Largitore praemiorum, accersereris. Quo in munere tot protulisti doctrinae tuae singularis argumenta, quot sunt (et innumeras recensemus) Decisiones tuae, quae publici juris sunt factae. Cumque in eo decem et septem annorum spatio ita laudabiliter administrando te gesseris, ut omnium testimonio probareris, provido sapientique FERDINANDI III Magni Ducis Etruriae consilio ac jussu ad sublimius Subsellium in alma Florentina Rota, et Consilio Justitiae provectum, quotquot sapientiam tuam vel leviter degustarunt, gratulantur.

Huic autem beneficentiae in Te opti-

mi Principis jam a principio amplissimae Dignitatis tuae egregie respondens, eam Nomini tuo celebritatem comparas, ut non modo Nobile tuum Genus, non modo Piscia, multorum jam Civium suorum meritis illustrata, sed Etruria tota, Te inter suos praeclarissimos Filios, quibus tantopere nobilitatur, numerare jure optimo glorietur.

Decebat igitur, et quidem maxime, ut haec mea Collectio, tot tuis Decisionibus, quae ubique quaeruntur, ubique celebrantur, locuplex et pretiosior facta, unum saltem Volumen, in binas partes, ut ceteri, divisum, tuo Nomini inscriptum contineret; quo ipsius fama augeretur. Aegre quidem hoc tulisti, Vir praestantissime; tua enim postulationibus meis adversabatur modestia. Sed importunitas mea animum tuum tandem devicit; meque in tuam Clientelam acceptum Volumen hoc Tibi offerre, ac commendare posse perhumaniter permisisti.

Dabam Florentiae, 15 Kalendas Septembris 1794.



INDEX

ARGUMENTORUM

SINGULARUM DECISIONUM ANNI 1790, & 1791 QUÆ IN HAC PRIMA PARTE CONTINENTUR.

DECISIO I.

ARGUMENTUM.

In quasi possessione Jurispatronatus manutenendus defenditur Is, pro quo pugnabat ultimus status, quum quaestio esset de Judicio Possessorio, nec ejusmodi contra Possessorem inferrentur probationes, quae de Petitorii justitia Judicem luculentissime, uti necesse erat, convincerent. Etsi enim hac de re Transactionis instrumentum afferretur, et ex quo omne jus desumebatur; huic Instrumento resistebat diuturna ipsiusemet inobservantia, quae initium paulo post initam transactionem agnoscebat, pretereaque non deerant inconcussae difficultates, quae nullitatem transactionis portendebant; veluti absentia Pupilli Transactionis momento, Decreti, & cognitionis causae defectus, quae turbiditatem petitioni inducebant, & altiorem penitus exquirebant, quam par esset in Petitorio, indaginem.

DECISIO II.

ARGUMENTUM.

Stipulatio in Donatione concepta pro Haeredibus ac Successoribus, intelligenda est de Haeredibus ac Succedentibus in Bona, non autem de Haeredibus sanguinis. Decidendi fundamentum ex Bonorum indifferentium qualitate, ex Verborum contextu, quae uti diret-

tioni morae locus adesset, quamvis stipulata Venditio antecedenti Sententia firmata fuisset, Transactione atque arbitrio Lis finita est.

DECISIO VI.

ARGUMENTUM.

Creditor Dotis a petita, in possessionem Bonorum quae a promittente profecta sunt, sed a Tertio possidentur, immissione repellitur, quum Alienatarius juribus Venditori competentibus & dote melioribus se tueatur. Obligatio Venditoris valide impugnatur ex defectu tam voluntatis, quam potestatis, eo quod tempore promissionis in minori constitutus esset aetate, nec solemnitates praetensae obligationi accesserint, quam numquam postea factus Major ratam habuerit.

DECISIO VII.

ARGUMENTUM.

Sub Nomine Jurispatronatus Commendae jus tantum eligendi Commendatorem, non autem fructuum perceptionem, ideoque juspatronatus activum, haud vero passivum, contineri, scindente maxime Judicum parte, anteactam Sententiam omnino confirmando, decernitur. Jurispatronatus Vox non secus ac substantia funditus enucleatur: Commendarum natura, consuetudo eligendi, Fundatorum voluntas, Discretiva Ordinis D. Stephani se habendi ratio in erigendis Commendis, in quibus primogenialis Successionis ordo jubebatur, in medium afferuntur. Ansaldi Opinio omnes Commendas Primogeniales substinentis uti damnata reprobatur. Exempla denique e contra allata ad rejiciendam electivae Commendae qualitatem optimis argumentis refelluntur.

DECISIO VIII.

nae juxta ordinem Statuti, eo quod Extraneus habitus sit tamquam stipes vocationis.

DECISIO XI.

ARGUMENTUM.

Fructus restituendos esse ex die expoliationis Bonorum favore ejus qui ad Possessionem redintegratur, quamvis expolians favorabili sententia fuisset innixus, sapientissime judicatur.

DECISIO XII.

ARGUMENTUM.

Jussa per supremam Potestatem Contributione Possessoribus, ut aquae in meliorem cursum redigantur; decernitur non fieri locum exemptioni ideo petitæ quia opera ad hunc effectum prescripta jam facta fuerant. Decisionis fundamentum innititur Periti relationi, per quam constat nullum haec opera attulisse emolumentum cæteris Contribuentibus. In posterum vero statuitur patere viam ad opera propriis expensis conficienda, vel ad contribuendum sic patenter disponente Principe, cujus potestatem infandum esset in dubium revocare.

DECISIO XIII.

ARGUMENTUM.

Transactio, in qua possessio fundi alicui concessa est ad lineam masculinam, & stipulatum est pactum, ut Possessor eo tamquam bonus Paterfamilias utatur, non inducit Fideicommissum, etiamsi receptio facta fuerit pro se, filiis, ac descendentibus; eo quod tempus adiectum intelligitur ad praescribendam Possessionis Durationem; & mentio de filiis, tamquam de haeredibus facta censetur; adjuvante potissimum Imperiali Lege an-

fieret sui Crediti per Apocham, quam apud se retinebat, & absque cujus traditione Debitum dissolvi haud poterat.

DECISIO XVII.

ARGUMENTUM.

Evictio plenissime a Venditore Emptori præstanda est, praesertim si actioni ex contractu Empitonis nascenti, & quae „ ex empto „ *dicitur, accedat quoque Actio* ex stipulata. *Idcirco in Hujusmodi Judicio veniunt etiam fructus qui habentur tamquam sors principalis, ejusque naturam induunt, pro nihilo obstante bona aut mala fide, quae horum fructuum numquam causa & origo est. Defenditur Emptor ab omissa Instrumenti emptionis exhibitione in actu petitae relevationis, ex fundamento tum factæ indicationis diei, & anni, in quo celebratum est Instrumentum Emptionis, tum ex juris regulis ex quibus non aliud petitur quam Indicatio Venditori molestiarum illatarum. Denique satis non judicatur ad impediendam relevationem, susceptum ab Emptore onus pulsandi Tertium in Judicium ad obtinendam contra Eum immissionem, & subsecuta omissio prosequutionis Causæ in gradu Appellationis post contrariam Sententiam, tum quia ex natura oneris nonnisi ad primam Instantiam tenebatur Emptor, tum quia ex turbiditate Judicii, ab eo prosequendo post contrariam Sententiam absolvebatur.*

DECISIO XVIII.

ARGUMENTUM.

Mercator, qui exequens mandatum merces transmisit, sed pretium non est assequutus, dum contra Mandantem restaurationem exposcit, non tantum de mercium pretio, sed etiam de usuris redintegrandus judicatur, etiamsi nulla acces-serit interpellatio, quae inter Mercatores minime requiritur. In hujusmodi vero

ARGUMENTUM.

Contra Sententias cæterorum Condecidentium enixe, & elaborate proponitur, inefficacem redditam fuisse Caussam finalem Donantis, qui in Communitatem bona contulit, ut Nosocomium erigeretur. Id colligitur ex Litera Donationis, ex denegata supremi Imperantis gratia, ex costanti, numquam variata Disponentis voluntate post perfectam Donationem. Comprobato vero Causae finalis non facto implemento, Donatio tanquam consensu carens evanescit. Hinc vero transitus fit ad alterum Decisionis fundamentum in eo positum, quod cum Caussa finalis Donationis sit Nosocomium erigendum; hoc unum in mente Disponentis sibi ad donandum propositum, & Communitas nuda ministra sit habenda. Exinde vero deducitur facta fraus Legi Amortizationis, dum Bona appareuter in Communitatem, reapse vero in Opus pium Donans transtulit.

DECISIO XXII.

ARGUMENTUM.

Cessio Bonorum Emphiteuticorum juxta praescriptum Legis Amortizationis pro sua validitate nec consensum, nec utilitatem Ecclesiae Dominae directae exquirit: Cedens tamen iisdem vinculis, atque obligationibus obstructis ita manet erga Dominum directum, ut eum teneatur relevare a quocumque detrimento, quod ex facta Cessione in ipsum derivarit. Adducitur vero in examen Casus, in quo Dominus directus factam Cessionem non modo plene adprovaverit, sed etiam noviter Cessionarium tamquam ex se Emphiteusim recipientem obligaverit. Qua de re magistraliter Consensus dispositivus a permissivo per Dominum directum adhibito secernitur.

DECISIO XXIII.

tatem definita fuit, ob quam patentissime constat, ordinem gradus semper praeoptandum. Ad hanc Sententiam confirmandam accedunt obsurditas ordinis retrogradi, subsequuta intelligentia, atque observantia, appellatio denique filiorum, quae, etsi collectiva, ordinem tamen semper praesupponit.

DECISIO XXVI.

ARGUMENTUM.

Enumeratos in Concessione Emphiteutica gradus generationum ad extendendam ejusdem durationem nefas est praetergredi. Alienatio per ultimum Comprehensum facta non adimit Ecclesiae Dominae Directae jus Laudemii, aliarumque rerum, quae recte ab Extraneo, in quem traslata est Emphiteusis, exposcuntur, id patenter praescribente Patria Lege Anni 1769. Redemptio Dominii decreti ab Emphiteuta peti nequit, nisi Dominum utile actum possideat, & inter Comprehensos recenseatur.

DECISIO XXVII.

ARGUMENTUM.

In Paritate vocum Patronalium ad Beneficium Praesentantium, in propatulo est locum fieri gratificationi de justitia; Gratificatio tum vero ei debetur, qui prae alio praesentato de sanguine Patronorum descendit. Descendentia autem non in genere, sed in specie probari debet ad hunc gratificationis effectum. Qualitas consobrinorum expenditur, ad inspiciendum, an qui hanc praeseferunt qualitatem, de Agnatione potius sint, quam de Cognatione.

DECISIO XXVIII.

ARGUMENTUM.

Solutio per Debitorem Curato-

AR-

ARGUMENTUM.

Lucensis recte excludendus statuitur a successsione Bonorum, quae in Pisciensi Hetruriae Territorio posita jacent in vim Statuti Piscensis par jus reddi Forensibus praescribentis. Plenissime hac de re disceptatur de Domicilio, ad exquirendum an Bona jam in Lucenses transitum fecerint: Ideoque de pluribus Domiciliis, ac de animo alterum conservandi sermo est. Ubi Statutum verbis universalibus Successionem denegantibus Forensibus acquisitionem inhibuerit, non prodest Filiis Forensibus Patris Subditi qualitas paterna ut ad Successionem admittantur. Rejicitur confugium ab Actore susceptum Civilitatis Ferrariensis, qua nitebatur Successionem consequi, cum ageretur de nudo privilegio absque bonorum possessione, absque supportatione onerum quae necessario requiruntur ad veram civis qualitatem adipiscendam.

DECISIO XXXI.

ARGUMENTUM.

Foeminae a successione juxta Statutum Petrasanctae, non propter Dotem, sed propter Masculos excluduntur; Ideoque Dos constituenda, legitimae jure naturae filiis debitae haud respondere debet, sed juxta vires patrimonii, dignitatem, usum familiae, Sponsi Sponsaeque conditionem adsignanda est. Dubietas cui occurritur ad decernendam qualitatem exclusionis, in Statuto, ob nimiam loquutionis ambiguitatem, per successivam reformationem fuit penitus adempta, et huic casui omnino consultum.

DECISIO XXXII.

ARGUMENTUM.

Recessus Fluminis ab antiquo alveo, & repentina novi alvei invasio si bene non probetur, potius alluvio, quam alvei mutatio, in dubio existimanda censetur; Ideoque bona olim occupata non sunt restituenda.

DE-

bet, bona nullatenus a se retineri, sed a quo possideantur, demonstrare teneatur concludenter.

DECISIO XXXVI.

ARGUMENTUM.

Cautio ab Judaeis praestanda est in summa Scutorum Centum Eorum Communitati pro famulis alienigenis; ne, cum dimissi sunt a famulatu, Communitas eorum paupertate gravetur. Decernitur in circumstantiis cautionem deberi, etiamsi non probetur in famula constitutio mercedis, cum ejusmodi sit persona, quae operam locare & soleat et debeat. Agitur quoque de Domicilio Cautionem praestare debentis, ut subjiciatur constitutionibus Urbis in qua degit: Ubi de voluntate acquirendi Domicilium quae ex actibus positivis elicitur, ubi de onerum, bonorumque sustentatione, ubi de duobus Domiciliis in eamdem personam confluentibus quaestio est. Denique de Jurisdictione agitur, et Magistratum vulgo dei Massari *lites inter Privatos et Universitatem Haebreorum dijudicare posse decernitur.*

DECISIO XXXVII.

ARGUMENTUM.

Mercium Venditio et Emptio, in qua solutioni pretii dilatio Emptori sit concessa, et caussa lucri cessantis et damni emergentis fructus venditor sibi paciscatur, in usuras veritas vulgo Scrocchi *aut in Cambia patria Lege* 1687 *prohibita minime recensenda est. Simulatio, quae caussam Legi dedit, in praesenti omnino deesse decernitur: nec casui adplicari lex aeque patria* 1786 *judicatur, eo quod posterior, et uti nova disponens oculos retro nequit habere. Justitia Contractus ex qualitate contrahentis Majoris* 25 *Annorum, et Doctoris, quamvis Filii familias, ex firmissima observantia, ex subsecutis denique ratificationis actibus convalidatur.*

DECISIO XXXVIII.

ARGUMENTUM.

Jus Dominii & Possessionis ad Eum ex duobus contendentibus spectare decernitur, pro quo pugnat antiqua praetii possessio, & jurium dominicorum exercitatio ex plurimorum enunciativis instrumentorum elicita; quae in antiquis etiam contra Tertios plene probat; Neque ullum afferre potest obicem recentior in libris Aestimi favore alterius contendentis descriptio, si de Aestimo Comitatus Pisano, utpote erroneo sermo sit, si alter contendens hujusmodi descriptioni obstiterit, sibique jure reservarit; quum hoc casu recentior possessio pro clandestina teneatur, primaeque debeatur manutentio.



INDEX
DECISIONUM
ANNORUM 1790 et 1791, QUAE IN HAC PRIMA PARTE CONTINENTUR, PER DIOECESES.

d Flo-

L

M

Se-

S

T

Quad.ne I.

SELECTAE
ALMAE ROTAE
FLORENTINAE
DECISIONES;

ADDITIS AD CALCEM LIBRI

SELECTIORIBUS

VARIORUM ETRURIAE TRIBUNALIUM:

TOMI SEXTI

PARS PRIMA.

DECISIO I.

MINIATEN. BENEFICII.

Die 24. Septembris 1790.

ARGUMENTUM.

In quasi possessione Jurispatronatus manutenendus defenditur Is, pro quo pugnabat ultimus status, quum quaestio esset de Judicio Possessorio, nec ejusmodi contra Possessorem inferrentur probationes, quae de Petitorii justitia Judicem luculentissime, uti necesse erat, convincerent. Etsi enim hac de re Transactionis instrumentum afferretur, & ex quo omne jus desumebatur; buic Instrumento resistebat diuturna ipsiusmet inobservantia, quae initium paulo post initam transactionem agnoscebat, praetereaque non deerant inconcussae difficultates, quae nullitatem transactionis portendebant; veluti absentia Pu-

pilli Transactionis momento, Decreti, & cognitionis causae defectus, quae turbiditatem petitioni inducebant, & altiorem penitus exquirebant, quam par esset in Petitorio, indaginem.

SUMMARIUM.

1. Ea attendenda est Praesentatio quae facta fuerit a Patrono juxta ultimum statum in possessione quasi praesentandi existente, & jura turbida ad Judicium petitorium transferenda.

„ Limita tamen, ubi ea sit lux probationum in Petitorio quae vincant omnino Possessorium; & quae publico aequipolleant Instrumento. n. 2. Quid vero in Casu, Vid. seqq. & praecipue n. 16.

„ Talis vero dici nequit Transactio, quae post stipulationem, numquam in tot tantisque Praesentationibus, quae labente saeculo, se obtulerunt, fuit servata. n. 5.

„ Praecipue si Is, qui Transactione innititur, eam, data occasione praesentandi, nullo pacto allegarint. n. 6.

„ Imo si is qui eam allegat, quin eadem tunc uteretur, jura eidem Transactioni prorsus contraria proposuerit. num. 11.

„ Fortius vero si allegata quondam Transactio per Sententiam Judicis fuerit omnino rejecta. n. 12.

3. Solis Patronis laicis fas est subalternam nominationem cumulative facere.

4. Transactio novationem inducit titulorum & jurium, quae antea Contrahentibus competebant.

7. Ea alternativae natura est, ut Praesentatio in totum spectet eis, pro quibus ea vice stat alternativa. Et n. 13.

8. Sententia normam desumit ex Actibus precedenter factis, & ex justificationibus in iisdem existentibus.

9. Aetas quatordecim annorum ex S. Concilio Tridentino requiritur ad assequenda Beneficia Ecclesiastica.

10. Quod maxime inverisimile est suspicionem praesefert falsitatis.

14 Si praesentatus ab eo, cui ea vice spectabat Turnus, post factam acceptationem juri suo renunciet, Turnus ea vice dicitur consumptus.

15. Ut Petitorium absorbeat Possessorium, de juribus in petitorio patentissime debet constare.

17. Ut valeat Transactio a Tutoribus favore Pupilli inita, necesse

necesse est non solum ut interveniat Judicis Decretum, solemnitatesque accedant, sed etiam Pupillus Transactioni adsit.

18. *Sola opinionum Doctorumque discrepantia sufficit, ut Petitorium illiquidum videatur, & pro Possessorio sit decidendum.*

19. *Decretum Judicis necessarium omnino est, ut Transactio pro Pupillo stipulata valeat, atque id faciendum antecedenter cognita Causa.*

„Judex qui Decretum profert, debet esse Judex competens, sub cujus jurisdictione est Pupillus. n. 20.

21. *Decretum quod exquiritur in Dispositionibus Juspatronatus spectantibus et ab Ordinario proferendum non adimit Judici saeculari jurisdictionem quoad eas solemnitates, quas Natura dispositionis exigit.*

22. *Haeredi fas est eam contractus nullitatem intentare, quae ab ejus Auctore poterat promoveri.*

IL Nobile Sig. Persio Morali, che fino dell' anno 1760. era stato a nomina dei Signori della Nobile Famiglia dei Buonaparte investito, ed aveva pacificamente goduto il semplice Benefizio eretto sotto il titolo di San Domenico nella Chiesa Curata di San Donato all' Isola Diocesi di San Miniato; avendo del Benefizio medesimo fino sotto dì 13. Novembre 1787. fatta nelle mani dell' Ordinario una libera renunzia, ed essendo perciò quello rimasto vacante; comparvero d'avanti all' Ordinario medesimo a domandarne l'instituzione, ed il possesso il Reverendiss. Sig. Canonico Pier Franceseo Morali, come presentato dal Nobile Sig. Giuseppe Morali suo Fratello germano, come rappresentante la Famiglia Buonaparte, giacchè era certo in fatto, nè controvertevasi, o controverter potevasi, che in essa trapassati fossero tutti i diritti, e ragioni della detta Nobile Famiglia, ed il Sacerdote Sig. Luigi Franchi, come presentato dal Nobile Sig. Carlo Gucci, ed in terzo luogo il Sacerdote Sig. Carlo Lottini, come presentato dal Nobile Sig. Francesco Gucci.

II. Stante il concorso di tanti Pretensori, ciascheduno dei quali domandava la prelazione, non avendo potuto l'Ordinario procedere all' instituzione di alcuno di loro, si rese perciò necessario il rimetter l'affare alla discussione giudiciale.

III. Ne fu pertanto fra i Presentati suddetti, d' avanti al Signor Vicario Regio della Città di San Miniato Giudice competente, contestato il Giudizio; quale poi per avere il Sig. Carlo Lottini renunziato a qualunque sua pretensione, ed abbandonata l' inchiesta, fu solamente proseguito fra il Sig. Canonico Pier Francesco Morali, ed il Sacerdote Signor Luigi Franchi fino alla sua terminazione per mezzo della Sentenza nel dì 16. Aprile 1789. proferita; in cui quel meritissimo Giudice dichiarò dovere ad esclusione del Sig. Canonico Morali, restare investito il predetto Sacerdote Luigi Franchi dal Sig. Carlo Gucci presentato: con avere in seguito in giustificazione della predetta Sentenza dato fuori un dotto, ed ingegnoso Motivo, che è stato poscia anche reso pubblico con la stampa.

IV. Ma credendosi da una tal Sentenza il Signor Canonico Morali notoriamente aggravato, ed avendone perciò interposto d' avanti al Supremo Magistrato opportunamente l' Appello, venne la Causa richiamata a nuovo esame, ed essendone stata al nostro Turno commessa la cognizione, furono da Noi con tutta la maturità considerate, e bilanciate le ragioni, che con tutto l' impegno portavansi, tanto per l' una, che per l' altra Parte. Ma dopo la più seria riflessione convennemo nel concorde sentimento, che secondo le più sicure regole di ragione, e la pratica costantissima di giudicare, doveansi nel presente Giudizio meramente possessorio i Sigg. Fratelli Morali come successori nelle ragioni della estinta Famiglia Buonaparte manutenere nel quasi possesso, in cui era sempre stata la Famiglia medesima, da Essi rappresentata, di presentare al controverso Benefizio, e perciò esser per giustizia dovuta, e doversi al Sig. Canonico Morali, come legittimamente presentato, l' instituzione, e possesso del Benefizio medesimo: riservando per altro al Signor Carlo Gucci le sue ragioni tali quali se gli possino competere nel Giudizio petitorio, da sperimentarsi *prout de jure*: e doversi perciò revocare, ed in tal forma correggere la passata Sentenza; e così referimmo al Supremo Magistrato, da cui a tenore della detta nostra Relazione è stata in questo giorno proferita la sua Sentenza.

V. Poichè quanto era certissimo in fatto, nè veniva dai presenti Sigg. Carlo, e Francesco Gucci impugnato, che l'altra Famiglia dello stesso cognome de' Gucci, che nel passato

sato secolo esisteva nella stessa Città di San Miniato, e che sul principio del corrente rimase estinta alla mancanza dei Sigg. Vincenzio, e Canonico Alessandro Gucci, avea fino dall' anno 1655. pacificamente goduto sola, e senza concorso di altre Famiglie il diritto, e l' esercizio del Giuspatronato della controversa Cappella, o sia semplice Benefizio di San Domenico, che forma il soggetto della questione, senza che gli Autori dei presenti Sigg. Carlo, e Francesco Gucci, quantunque dell' istesso cognome, e Patria, ma di Famiglia, o di ramo almeno, e colonnello totalmente diverso, e distinto da quello dei predetti Alessandro, e Vincenzio di già mancato, sieno mai concorsi; e senza che neppure abbiano mai preteso di poter concorrere all' esercizio del Giuspatronato medesimo: ed era egualmente certo altresì, nè impugnar potevasi, che i diritti, e ragioni sopra a questo Patronato alla detta Famiglia Gucci competenti in vista di due diversi Istrumenti di Testamento, e Donazione, che uno del dì 20. Maggio 1686., e l' altro del dì 13. Marzo 1693. ambidue rogati dallo stesso Notaro Ser Filippo Franchini, erano intieramente trapassati nella Famiglia Buonaparte, anch' essa presentemente estinta, e legittimamente in oggi dai Sigg. Fratelli Morali rappresentata: siccome era certissimo ancora, che gl' Individui della Famiglia predetta hanno continuato a presentare al predetto Benefizio, e le Presentazioni da Essi fatte hanno conseguito il loro effetto, non ostanti le opposizioni dei Sigg. Gucci, conforme fra le altre è seguito in occasione della Instituzione accordata al Sig. Persio Morali ultimo pacifico Possessore del Benefizio: laddove all' incontro mai, e poi mai sono state avute nella minima considerazione le Presentazioni state replicatamente fatte dalla Famiglia Gucci; nè hanno mai potuto i Presentati dalla Famiglia suddetta ottenere la bramata Investitura, ed entrare al possesso del Benefizio.

VI. Era egualmente altrettanto fuori di ogni dubbio, che secondo la massima costante comunemente ricevuta nel Foro, e da niuno controversa, trattandosi di dovere esaminare giudicialmente a quale dei due Concorrenti, da diverse Persone, che pretendevano il diritto del Patronato, presentati, dovuta fosse l' Istituzione; ne veniva per innegabile conseguenza, che il Giudizio, che veniva a porsi in essere, era un Giudizio meramente possessorio, in cui debbesi per giu-

giustizia attendere il possesso medesimo; e rimaner dee preferita, e confermata la Presentazione di quel solo Patrono, che era veramente Possessore, e che di fatto allegar poteva in suo favore l'ultimo stato, l'effettiva collazione cioè del Benefizio realmente fatta, ed il possesso dato alla Persona da esso nominata, secondo la celebre disposizione d'*Alessandro Terzo in Cap. Consultationibus 19. de jur. patron.*, salva, e riservata la questione d'una dubbiosa, ed incerta proprietà, e la discussione dei supposti diritti di quel preteso Patrono, che non è stato mai in possesso, ad altro più congruo Giudizio, secondo la cautela proposta in seguito da *Innocenzio Terzo nell' altra Decretale correlativa in Cap. Quaerelam 24. de elect. et electi potest.*, conforme puntualmente senza contradittore fermano *Barbosa in d. Cap. Consultationibus n. 3. Postbius de manutenen. observ. 32. n. 9. Garzia de beneficiis par. 5. cap. 5. n. 49. e 50. Lotterius de re beneficiar. lib. 1. qu. 34. n. 26. et plur. seqq. De Luca de Parochis disc. 37. n. 2. Politi de jurepatron. differt. 6. n. 15. et differ. 8. n. 24. tom. 5. Rot. cor. Seraphin. dec. 499. n. 3. e 4. decis. 1797. n. 5. et seqq. cor. Coccino, et dec. 410. n. 2. e n. 5. cor. Ansaldo*, ottimamente la *Ruota Fiorentina in Foesulana Jurispatronat. 14. Julii 1747. art. 1. per tot.*, e nella *Florentina Beneficii 13. Augusti 1755. §. 1. del possessorio ambedue cor. Meoli.*

VII. Regola che non ammette altra limitazione, che quella, che resultar potesse dalla evidente chiarezza della proprietà, e dalla perfetta sicurezza della incontrovertibile giustizia del titolo competente al non Possessore, che volgarmente appellasi chiarezza del petitorio; quale resultasse manifestamente dalle tre prove concludentissime costantemente dalla pratica ricevute, l'Istrumento cioè, contro del quale non possa opporsi veruna plausibile eccezione, la confessione della Parte, e l'autorità della cosa giudicata.

VIII. E quantunque vero sia, che le dette prove non debbono considerarsi, come impreteribili, ed invariabili, come se fossero di forma precisamente prescritta da qualche Legge, o Statuto, dovendosi solo considerare, come proposte ed indicate non tassativamente, ma dimostrativamente, e semplicemente all'unico oggetto di dimostrare qual'esser debba la chiarezza del petitorio per l'effetto, che reputar debbasi bastante a vincere il possessorio: E' per altro tuttavolta innegabile la necessità dell'equipollenza, è corrispon-

riſpondenza almeno di prove conſimili, e coeguali, talmentechè, se esse non debbono essere di neceſſità l' iſteſſe in numero, debbono per altro essere aſſolutamente dell' iſtesso genere, e categorìa, ed avere un egual valore, ed ef-
2 ficacia per potere incontinenti, e con la celerità propria, ed in ſimili Giudizj ricercata combattere, vincere, e soggiogare il possessorio, come magiſtralmente prosegue la sopra citata *Florentina Beneficij, cor. Meoli al cit.* §. 1. *verſic. E benchè etc. Tuttavolta etc.*

IX. Non disconvenivano da queſti sicuriſſimi principj di ragione gli accurati Difensori del Sig. Franchi, quali per altro credevano di poter soſtenere che a favore del diritto di presentare competente ai Sigg. Gucci concorresse quella chiarezza di prova, che secondo le accennate regole può nascere da un pubblico Istrumento, e che baſtante reputaſi per aſſorbire il poſſessorio: allegando per queſt' effetto un Istrumento di transazione celebrato nel 26. di Marzo dell' anno 1705. fra i Sigg. Buonaparte, ed i Sigg. Gucci Autori del Sig. Carlo vivente, per i rogiti di Ser Pier Francesco Strambi, in cui viene ai detti Sigg. Gucci dai predetti Buonaparte accordato in sostanza il diritto di presentare al controverso Benefizio alternativamante con i medesimi Buonaparte, e per turno fra le due Famiglie.

X. Ma per quanto queſto Documento, di cui parleremo più diſtintamente in appreſſo, per essere ſtata la rilevanza del medesimo il principale soggetto della disputa ed esame fatto avanti di Noi, sembrato sia al dotto Giudice della prima Iſtanza più che baſtante per dimoſtrare invincibilmente il diritto de' Sigg. Gucci; tale non è per altro sembrato a Noi, che non solo non siamo rimaſti persuasi della solidità di un tal fondamento, ma che anzi abbiamo coſtantemente creduto, che repugni a tutte le regole di ragione, ed al lume stesso del buon senso, il credere, che la conceſſione, che leggesi fatta nel detto Iſtrumento, contro del quale sono state oppoſte graviſſime eccezioni, a favore dei Sigg. Gucci transigenti del gius di presentare, che nè eglino, nè i loro Autori hanno fino dall' anno 1655. mai goduto, nè esercitato, che in tre consecutivi Giudizj ſtati agitati in occasione delle respettive vacanze occorse dopo la Transazione, è ſtato dai Sigg. Buonaparte coſtantemente impugnato, e dai respettivi Giudici non è ſtato mai avuto in alcuna considerazione, non avendo

avendo mai potuto i Presentati dai Sigg. Gucci, che in loro favore allegavano la detta convenzione, ottenere l'instituzione al Benefizio, stata sempre in quella vece accordata ai soli Presentati dalla Famiglia Buonaparte, debba, e possa considerarsi come un documento trionfale bastante ad elidere i diritti del Possessore, e privare il medesimo del frutto legittimo del suo possesso.

XI. Passando pertanto ad una più distinta discussione della convenzione medesima, e di ciò che è seguito in appresso per poterne rilevare con più sicurezza le conseguenze: ripigliando l'affare un poco più di lontano, convien premettere, come godendo gli Autori dei Signori Dottor Giovanni, e Jacopo Gucci insieme con la Famiglia Seragoni di San Miniato da tempo antichissimo per egual porzione il Giuspatronato di un Benefizio sotto il titolo di San Martino, a cui per antica convenzione fra i detti Patroni accordata, nominavano alternativamente; nell'anno 1655. convennero detti Sigg. Gucci con i Compatroni Seragoni di devenire, conforme devennero con approvazione dell'Ordinario allo smembramento, e divisione del detto Benefizio di San Martino, con erigere con una parte dei Fondi al medesimo spettante un nuovo Benefizio sotto il titolo di San Domenico, ripartendo proporzionatamente gl' oneri coll'espresso patto, che il Giuspatronato del Benefizio di San Martino restar dovesse liberamente, e per l'intero alla sola Famiglia Seragoni; e che all'incontro i detti Sigg. Dottor Giovanni, e Jacopo Gucci, e loro legittimi Successori dovessero liberamente godere l'intero diritto di Giuspatronato della Cappella nuovamente eretta denominata di San Domenico: colla condizione però reciprocamente imposta, ed accettata fra i detti Gucci, e Seragoni, che ciascheduno di essi nel caso delle respettive vacanze in mancanza, nella propria Famiglia, e Descendenza, di Soggetto abile, e capace di potere ottenere il Benefizio, fosse tenuto a nominare un Soggetto dell'altra Famiglia, quando in quella vi fosse Persona capace di conseguirlo; nè potesse il respettivo Patrono procedere alla nomina di un Soggetto fuori delle due Famiglie, se non nel caso, che ambedue le Famiglie medesime mancanti fossero di Persona, che avesse le qualità necessarie per potere ottenere validamente la presentazione, e restare in seguito investita del Benefizio.

XII. Fu

XII. Fu la convenzione predetta costantemente osservata, ed ebbe la piena sua esecuzione, senza verun contrasto, in tutte le vacanze che seguirono del Benefizio predetto, durante l' esistenza del detto ramo, o colonnello della Famiglia Gucci. Ma essendo per la morte del Canonico Alessandro ultimo di questo ramo, e possessore del controverso Benefizio di San Domenico, seguita nel dì 29 Agosto 1703, mancato affatto detto colonnello, allora fu, che per la prima volta si fecero avanti, e comparvero in scena i Signori Canonico Benedetto, e Giovan Batista Gucci, Autori del presente Sig. Carlo Gucci, pretendendo, che per l'estinzione del detto ramo essendosi purificate le sostituzioni fatte nei respettivi Testamenti di Giovanni d' Antonio di Ser Piero Gucci del dì 31 Luglio 1537, rogato da Ser Antonio di Stefano dal Portico, e di M. Tommaso d' Antonio Gucci del dì 5 Febbraio 1616 rogato da Ser Anton Francesco Viviani, si fosse a loro favore aperta la successione nel Giuspatronato di detta Cappella per le rate, e porzioni, che dicevano essersi appartenute a detti Testatori: in conseguenza di che procederono a fare d'avanti all' Ordinario la loro presentazione nella persona del Sacerdote Sig. Bartolommeo Gucci, ed in subalterna condizione nominando il Sig. Giacinto Gucci.

XIII. Ed all' incontro comparve d' avanti alla Curia Episcopale di San Miniato il Sig. Bindo Buonaparte Donatario, ed Erede mediato del predetto Sig. Alessandro Gucci ultimo Rettore, e per esso, atteso l'essere il medesimo nell' età pupillare, si presentarono d' avanti al Vicario Episcopale i di lui Tutori; i quali in nome del detto Pupillo come succeduto nei diritti, e ragioni dell' estinto ramo Gucci, domandarono l' instituzione per la persona del Signor Giuseppe Buonaparte da loro in tempo opportuno presentato.

XIV. E finalmente il Sig. Marturio Seragoni fondandosi nell' enunciato Contratto di divisione di Benefizi, e dei diritti patronali del dì 25 Giugno 1655, pretese, che spettasse ad esso il Patronato passivo del detto vacante Benefizio per esser terminata con la morte del Sacerdote Alessandro Gucci la Famiglia Paterna: facendo perciò istanza dichiararsi essersi aperto in favore della di lui Famiglia in perpetuo il diritto al Patronato passivo per non esistere più Individui della Casa Gucci Patrona: in mancanza dei quali dicevasi

riservato il detto Patronato passivo a favore della propria Famiglia Seragoni unica superstite, e chiedendo in occasione di quella vacanza l'istituzione a favore del Cherico Giuseppe suo figlio da esso nominato.

XV. Contestata in tal forma la Causa, e lungamente discussa fra i tre Pretendenti, che poi si ristrinsero a due soli, per avere il Cherico Bartolommeo Gucci in conseguenza di una convenzione fermata per scritta privata de' 13. Gennaio 1704. fra i predetti Canonici Benedetto, e Giovan Batista Gucci da una parte, e Proposto Francesco, Antonio, ed Ottavio Buonaparte, tanto in nome proprio, che come Tutore di Bindo Ferdinando suo nipote dall' altra parte, in cui restò concordato, che detto Bartolommeo Gucci renunziar dovesse alla presentazione stata fatta in suo favore, mediante la promessa fattagli, che restò anche di fatto eseguita, di commutarli detta Cappella nel Canonicato restato vacante per la morte del detto Alessandro Gucci; del quale la nomina ai detti Buonaparte spetrava, conforme di fatto detto Bartolommeo Gucci sotto dì 16 Gennaio 1704 procedè a fare la detta renunzia della presentazione fatta a suo favore, con protesta di non voler più comparire in Causa: restò poscia la Causa medesima terminata con Sentenza del dì 3 Marzo 1704 dal Vicario Generale della Curia Episcopale di San Miniato proferita, con cui venne dichiarata legittima la presentazione stata fatta in nome del Pupillo Buonaparte a favore del Sig. Giuseppe Buonaparte, al quale fu conceduta l'istituzione, rigettati, ed esclusi detti Seragoni, senza farsi in essa veruna menzione del predetto Sig. Giacinto Gucci in secondo luogo nominato. E sebbene dalla Sentenza medesima fosse stata per parte dei detti Signori Canonico Benedetto, e Giovan Batista, e del Sig. Giacinto Gucci in secondo luogo nominato, interposto l' Appello, non fu per altro il medesimo proseguito, e la Sentenza ottenne la sua plenaria esecuzione, non essendo stato per la parte dei Seragoni fatto contro la medesima verun reclamo.

XVI. In proposito della qual Sentenza non sarà inopportuno l'osservar di passaggio, che la medesima chiaramente dimostra, che il Giudice, che la proferì niente valutò i pretesi diritti delle Famiglie Gucci. Poichè se avesse creduto,

duto, che il Patronato controverso si aspettasse, o per l' intiero, o per una metà almeno ai predetti Gucci, ave-
3 rebbe dovuto ciò dichiarare in favore di Giacinto Gucci, a cui in virtù della subalterna nomina comulativamente di esso fatta, ed ai soli Patroni laici di ragione permessa *Tondut. quaest. benefic. tom.* 2. *par.* 3. *cap.* 172. *n.* 10. *Monacell. Formular. Fori Ecclesiastici tit.* 15. *num.* 12. *Ricc. Dec. dec.* 109. *n.* 3. *par.* 3. erasi acquistato per la renunzia di Bartolommeo un diritto irrevocabile, al quale niente pregiudicar potea la detta renunzia.

XVII. Siccome poi nell' Apoca sopradetta del dì 16 Gennajo 1704 era stato altresì convenuto, che in qualunque maniera, che fosse per venire la Sentenza nella Causa sopra alla pertinenza del Patronato tuttavia pendente d' avanti al Vicario Generale del Vescovo di S. Miniato, si dovesse quella terminare con ammettere i Sigg. Gucci alla partecipazione del Patronato, e stabilire fra le due Famiglie un' alternativa con il patto espresso di ridurre la detta convenzione in pubblico Istrumento: in esecuzione pertanto del detto patto si devenne alla celebrazione di un Pubblico Istrumento celebrato nel 26 Marzo 1705, a rogito di Ser Pier Francesco Strambi fra i detti Sigg. Canonico Benedetto, e Gio. Batista Gucci, Sig. Don Martino Seragoni, e i Sigg. Proposto Francesco, Antonio, e Ottavio Buonaparte, non solo in loro proprio nome, ma ancora come Procuratori del Sig. Giuseppe Buonaprrte assente &c. e come Tutori, e per debito tempo Curatori del Sig. Bindaccio Ferdinando, Bartolommeo, e Fratelli, Figli, ed Eredi del quondam Sig. Mario Buonaparte, con l' espressa dichiarazione nel detto Istrumento registrata, di fare „ le cose infrascritte con presenza, consenso, licenza, autorità, e decreto del „ Sig. Vicario Generale del Vescovo di S. Miniato presente, „ et a tutte le cose infrascritte espressamente consenziente „ e transigendo sopra la pertinenza, e stato del Giuspatronato della sopraddetta Cappella di S. Domenico, convennero, e concordemente stabilirono per Loro, e Loro Eredi, e Successori in perpetuo, che il Giuspatronato della Cappella predetta s' aspetti per una metà liberamente, e indepentemente *cum pleno jure &c.* alli soprannominati Signori Buonaparte, e loro Eredi, e Successori, o in qualunque altro modo aventi causa da essi, con piena facoltà di poter di quello sempre a loro piacere liberamente disporre,

tanto per atti trai vivi, quanto per ultima volontà, e l'altra metà con egual libertà, e indipendenza, *& cum pleno jure &c.* come sopra si aspetti, ed aspettar deva alli predetti Sigg. Canonico Benedetto, e Gio. Batista Gucci, et alli loro Eredi, e Successori, o in qualunque altro modo aventi causa da Essi, con piena facoltà di poterne disporre a loro piacimento, tanto per ultima volontà, che per disposizione *inter vivos*, salvo l'ordine delle successioni determinate, e prescritte nei respettivi Testamenti di Giovanni, e Tommaso Gucci, in detto Istumento enunciati, mediante i quali dicesi esser passata nei suddetti Canonico, Benedetto, e Gio. Batista Gucci la predetta metà, e porzione di Giuspatronato; con l'espressa dichiarazione per altro, che l'ordine di successione non s'intenda per il detto Istrumento, e Transazione in alcun conto alterato, o immutato rispetto ai successori in detti Fidecommissi, per i quali i suddetti Canonici Benedetto, e Gio. Batista si obbligano all'osservanza delle dette convenzioni.

XVIII. E per meglio provvedere alla quiete, e tranquillità delle dette due Famiglie restò convenuto di stabilire per Loro, e Loro respettivi Successori una alternativa sopra al diritto di presentare al detto Benefizio di San Domenico, coll'espressa dichiarazione, che tenuta ferma l'Istituzione stata accordata in detta Sentenza a favore del Signor Giuseppe Buonaparte nel caso che venisse a restar vacante il Benefizio per renunzia del predetto Sig. Giuseppe, la presentazione dovesse per la prima volta farsi dai soli Signori Buonaparte, e che da questa presentazione da farsi si dovesse intendere aver principio l'alternativa, e nella vacanza successiva dovessero presentare i soli Sigg. Gucci, e così dovessi in seguito nelle future vacanze proseguire alternativamente; con dichiarazione, che niuna delle dette due Famiglie, nel caso di non aver soggetto capace della propria Famiglia alla vacanza in cui spetta ad essa il diritto di presentare, debba restare astretta a scegliere, e presentare un Soggetto dell'altra Famiglia del Turno, salvo sempre per altro il Patronato passivo alla Famiglia Seragoni, ogniqualvolta che in quella Famiglia, a cui per ragione di Turno spettar deve il diritto di nominare, non vi sia Soggetto capace.

XIX. Ma questa tanto magnifiaca Transazione, che forma tutto il fondamento della passata Decisione, e che unicamente

mente veniva allegata, desumendosi da essa le loro ragioni, tanto dal Sig. Abate Franchi, quanto dai Sigg. Gucci, dai quali era stato il medesimo presentato, non ha mai, conforme si è di sopra accennato, potuto meritare la minima considerazione; non è, in tante successive vacanze seguite nel lunghissimo corso di anni ottantadue, che tanti ne sono scorsi dall' anno 1705, in cui fu celebrata la Transazione fino all' anno 1787, in cui è occorsa l' ultima vacanza che ha dato luogo alla presente controversia, stata mai osservata; nè le presentazioni state replicatamente fatte dai Sigg. Gucci sono state mai attese; nè può citarsi neppure un caso, in cui i Presentati dai medesimi abbiano potuto ottenere la domandata instituzione, ed essere ammessi al possesso, ed attual godimento del Benefizio; conforme agevol cosa sarà fino all' ultima evidenza, e senza che sopra ad un tale concludente, e trionfalissimo fatto restar possa la minima ombra di dubbio, il dimostrare.

XX. Poichè lasciando da parte le osservazioni, che potrebbero farsi su tal proposito sopra alla prima Bolla d' Investitura conceduta dall' istesso Vicario, che aveva approvata la Transazione pochi giorni avanti celebrata, al Sig. Giuseppe Buonaparte ne' 17 Aprile 1705, in esecuzione della precedente Sentenza de' 3 Marzo 1704 in di lui favore proferita, e che fatto aveva passaggio in cosa giudicata: Nella quale accennandosi la Lite agitata sopra alla pertinenza del Giuspatronato, e la renunzia di Bartolommeo Gucci alla nomina fatta in suo favore, senza farsi veruna menzione della persona di Giacinto Gucci cumulativamente con detto Bartolommeo nominato, e la totale esclusione nella medesima fatta dei Seragoni, e la favorevole Sentenza a favore del detto Buonaparte proferita, che aveva dichiarato competersi ad essi il Patronato per essere i medesimi succeduti nei diritti dei Gucci defunti, che erano stati sempre nel possesso di presentare „ ibi „ eosdemque fuisse „ (cioè i mancati Gucci) in possessione, seu quasi iuris praesentandi ad dictam Cappellaniam, ex fundatione, dotatione, „ vel ex antiqua, et hactenus observata consuetudine, cuius „ initii memoria in contrarium non extat „ non viene fra i fondamenti, che stabilivano il diritto competente al Sig. Giuseppe Buonaparte, la di cui nomina viene approvata, ed eseguita sull' unico riflesso di essere egli solo succeduto nelle ragioni dell' estinta Famiglia Gucci, fatta veruna menzione della Transazione. XXI.

XXI. La qual Transazione, siccome quella, che per sua natura, e secondo la costante opinione dei Dottori avrebbe indotta novazione de' titoli, e diritti, che prima alle Parti Transigenti aspettavansi, come per il *Testo in Leg. Fratres ubi Jason. num.* 2. *Cod. de transact.* bene fra gli altri osservano l' *Urceol. de transact. qu.* 8. *num.* 39. *Rot. cor. Mantic. dec.* 241. *num.* 8. *cor. Merlin. dec.* 17. *num.* 12. *cor. Lancett. dec.* 952. *num.* 21. *post Merlin. de pignor. dec.* 92. *num.* 2. *e nelle rec. dec.* 447. *num.* 2. *part.* 1. ed avrebbe resi inutili, ed inoperosi, e perciò inallegabili tutti gli altri precedenti titoli; sarebbesi dovuta in primo luogo, e come il più sicuro, e principal fondamento della giustizia dell' atto, che si poneva in essere, allegare. Lo che non vedendosi fatto, nè potendosi credere ciò seguito per dimenticanza, che in così breve tempo non può ragionevolmente presumersi in quel Vicario di un atto così solenne qual fu l' Is-
5 trumento di Transazione alla sua presenza pochi giorni avanti celebrato; vi sarebbe tutto il luogo di poter credere, che fin di quel tempo il Vicario medesimo potesse aver riconosciuta, o concepito almeno un giusto sospetto della illegalità, ed insussistenza dell' Istrumento predetto.

XXII. Passando avanti ad esaminare ciò, che seguì in occasione della nuova vacanza della Cappella pochi giorni dopo accaduta per la renunzia fattane dal detto Sig. Giuseppe; apparisce tanto dalla nomina fatta dalla Famiglia Buonaparte sotto dì 12 Maggio 1705 del Cherico Bindo Buonaparte, quanto del tenore della Bolla d' Investitura ottenuta dal medesimo sotto dì 9 Giugno 1705; che il titolo con il quale fu esso presentato, e dall' istesso Vicario Generale investito, non appella in verun modo alla Transazione poco avanti celebrata, ma unicamente si riferisce a quelle stesse ragioni, per le quali era stato dichiarato nella precedente Sentenza esser dovuta l' Instituzione al detto Signor Giuseppe, ed in suo favore era stata spedita la Bolla consecutiva, e si deduce in sostanza dal solo quasi possesso, che aveva la detta Famiglia Buonaparte, come intieramente succeduta nei diritti dell' estinta Famiglia Gucci, di presentare al detto Benefizio.

XXIII. Più chiaramente ancora la perfetta non curanza, e l' inosservanza totale della Transazione predetta apparisce, e si manifesta da ciò che seguì nell' anno 1747, in cui essendo passato all' altra vita il predetto Rettore Bindo Buona-

naparte, ed essendosi perciò fatto luogo per la terza volta dopo l' allegata Transazione alla collazione del Benefizio medesimo, si accese nel Tribunale Episcopale una fiera Lite, la quale non avrebbe potuto avere neppur principio, se fosse stata creduta meritevole di alcuna considerazione la Transazione predetta.

XXIV. Poichè non essendovi fra i due Individui, che soli componevano di quel tempo la Famiglia Buonaparte, alcuno di Loro, che abbracciar volesse lo Stato Clericale, ed appartenendo perciò a tenore dell' Istrumento di Transazione dell' anno 1655 di sopra enunciato il Giuspatronato passivo alla Famiglia de' Seragoni, non si curarono i detti Buonaparte di comparire a fare la presentazione, lasciando che in loro vece venisse ciò dai Seragoni medesimi effettuato, conforme apparisce dalla Scrittura di Presentazione esibita dai Seragoni medesimi sotto dì 27 Giugno 1747 nella Curia Episcopale di S. Miniato, in cui così si esprimono „ Item qualiter attenta morte Praepositi Bindi Buo-
„ naparte non fuerunt, nec sunt in eius Familia Personae
„ abiles, quae presentari potuerint, et valeant „ Dalle quali parole manifestamente resulta, che secondo il sentimento dei Seragoni medesimi, quantunque intervenuti anche essi per mezzo dei loro Autori alla celebrazione del detto Istrumento di Transazione, se nella Famiglia Buonaparte stato vi fosse un Soggetto abile a poter conseguire il Benefizio, a quello solo sarebbesi competuto il diritto di esser presentato.

XXV. Ma quello che merita maggior considerazione, e toglie affatto ogni dubbio, si è, che non furono soli i Seragoni a creder che meritar non potesse veruna attenzione la detta Transazione; poichè è certissimo che nella stessa credenza furono anche i Sigg. Gucci; quali essendosi fatti in detta occasione Contradittori ai Seragoni suddetti; ed es-
6 sendo proceduti anch' Essi a fare la loro presentazione, non allegarono mai la Transazione, ed il Diritto, che in virtù della concessione fattagliene nella medesima avrebbero potuto pretendere di avere acquistato, quando l' avessero creduta valida, prima alla metà delle voci, e poscia all' intera alternativa collazione per via di Turno; ma in quella vece stimarono proprio di allegare, e di insistere unicamente sopra a quegli stessi titoli nei quali eransi fondati nella Causa del 1704 agitata, nei diritti cioè, che pre-

pretendevano che ad essi si competessero „ Jure Gentilitio
„ haereditario, seu fideicommissario, & ex quacumque alia
„ ratione, et causa, et omni etc. „

XXVI. E quantunque fosse in quel Giudizio dai predetti Gucci esibita l' Apoca di Transazione, e Concordia de' 13 Gennajo 1704, non fu fatta già una tal produzione per rilevare da quella il fondamento della loro pretensione, che, conforme si è veduto, da Essi unicamente deducevasi da altri titoli affatto diversi; ma fu fatta bensì per un fine totalmente diverso, ed unicamente diretto all' effetto di far vedere qual fu il motivo, per cui il Sacerdote Bartolommeo Gucci s' indusse a far la renunzia della presentazione, e nomina fatta della sua Persona; conforme dalla semplice lettura della Scrittura di Produzione esistente in Processo manifestamente rilevasi.

XXVII. Nè averebbero detti Gucci dovuto, o potuto asserire ciò che vedesi da Essi asserito negli Atti dei due Giudizj in quella occasione agitati in una loro Comparsa del dì 3 Luglio 1748, in cui repetendo gl' istessi titoli del preteso loro diritto ad una sola porzione del Giuspatronato per Gius di Fidecommisso, procedono a dichiarare espressamente, che anche nell' occasione dell' attuale vacanza seguita dopo la Transazione, che averebbe, se valida fosse stata, aboliti, ed annullati tutti i primitivi diritti, che dava luogo alla disputa, attualmente competevasi ai Sigg. Buonaparte una porzione del detto Giuspatronato „ ivi „
„ adhuc sortiri debuisset effectum praesentatio ab ipsis DD.
„ de Guccis facta *ex quo Domini de Buonaparte*, *quibus competit aliqua portio in praedicto Jurepatronatu*, nullam fecerunt
„ praesentationem „ Dichiarazione, che non avrebbe potuto aver luogo, se legittimo, e meritevole di essere osservato fosse stato da Essi reputato l' ordine del Turno stabilito nella Transazione; portando la natura dell' alternativa, ed ordine suddetto l' effetto, che abolita, e tolta di mezzo la divisione delle voci fra i diversi Compatroni; il Giuspa-
7 tronato, o qualunque altro alternativo diritto, s' intenda che spetti, e spettar debba nella sua totalità alternativamente a quel solo, ed unico soggetto, in favore del quale cade l' alternativa, come dopo il *Testo nella Clementina ut constitutio cap. 2. de Jurepatron.* avverte la *Gloss. in cap. fin. de praeben. in 6. Gonzal. ad reg. cancell. Gloss.* 45. §. 1. *num.* 27. *Piton. de controv. Patron. allegat.* 90. *num.* 34. *et seq.*

seq. Adden. ad Ludovis. dec. 95. num. 7. Rot. cor. Royas dec. 90. num. 2. & num. 3. cor. Othobon. decis. 107. num. 2. cor. Molin. dec. 563. num. 2. & dec. 865. num. 3. cor. Falconer. de jurepatr. dec. 36. num. 1.

XXVIII. Da questa presentazione, quantunque inutilmente, e senza profitto fatta dai Sigg. Gucci „ Jure Gentilitio, hae- „ reditario, seu fideicommissario, et ex quacumque alia ra- „ tione, et causa, et omni etc. „ per essere stata rigettata, e dichiarata inattendibile per Sentenza del dì primo Agosto 1747 dal Vicario Episcopale proferita, e dalle dichiarazioni contenute in detta Sentenza, stata poi in grado d' Appello dal Tribunale della Nonziatura pienamente confermata, che a senso nostro formavano un argomento dimostrativo, ed insuperabile dell' inosservanza della controversa Transazione, ha creduto il dotto Giudice della passata Istanza di poterne dedurre una riprova dell'osservanza della medesima, credendo di poter sostenere, che quella clausula generica „ ex quacumque alia ratione, et causa, „ et omni „ intender si debba della Transazione, ed interpretando a suo modo quelle parole della predetta Sentenza, con le quali dichiarasi la ragione per cui è stata accordata l' Istituzione al Presentato dai Seragoni, e non è stata curata la presentazione stata fatta dai Gucci „ atten- „ to quod intra quadrimestre laicis ad praesentandum praescri- „ pto nullus fuerit praesentatus ad Beneficium, et ex defectu „ habilium „ referendo tali espressioni alla tardanza della presentazione supposta serotinamente fatta dai Signori Gucci, quali Egli mostra di credere che fossero divenuti inabili a presentare, per non aver ciò fatto dentro al quadrimestre assegnato ai Laici per questo effetto.

XXIX. Ma avendo Noi di sopra fatto vedere, che la Transazione quando fosse stata valida avrebbe annullati tutti gli altri titoli alla medesima precedenti., non potevano in veruna maniera ammettere, che la clausula generica di sopra riportata, non ostante la sua generalità per cui regolarmente avrebbe potuto in altri casi comprendere ogni miglior titolo, potesse nel caso presente intendersi, ed interpetrarsi, come implicitamente comprensiva di un titolo totalmente contradittorio, ed affatto destruttivo dei titoli espressamente dichiarati.

XXX. Molto meno poi potevamo acquietarci, ed approvare come giusta, e ragionevole l' interpetrazione data alle parole della Sentenza del 1747, ed alla suppofizione che le medesime unicamente si riferiffero alla troppo tarda presentazione fatta dai Gucci; perchè l' evidenza del fatto ne discuopre a colpo d' occhio, e senza bisogno di un lungo raziocinio, la manifesta erroneità.

XXXI. Conciosiachè, non solo non fi vede dagli Atti, tanto della prima, quanto della seconda Istanza di quella Causa, che i Seragoni opponeffero ai Gucci la nullità della presentazione, per effer quella ftata fatta dopo scorso il termine prescritto dai Canoni ai Patroni a fare validamente la presentazione, ma resulta di più dagl' Atti medesimi, che una tale eccezione nè di fatto, nè di ragione poteva aver luogo, nè sopra di quella poteva il Vicario Generale di quella Curia fondare la propria Sentenza. Essendo certo di fatto, e reftando pienamente dagli Atti giuftificato, che sebbene la presentazione fatta dai Sigg. Gucci seguiffe dopo il quadrimeftre dal dì della seguita vacanza; contuttociò, ficcome erano ftati i detti Gucci solleciti di domandare all' Ordinario in tempo debito l' opportuna proroga, che gli fu dal Vescovo benignamente accordata per mesi cinque, da cominciare a decorrere dal giorno 10 di Maggio 1747 essendo ftata fatta perciò la nomina sotto dì 12 Settembre del detto anno, che è lo fteffo, che dire dentro al termine prorogato, non potevafi non ammettere la detta presentazione, come vedefi effere ftata di fatto ammeffa, senza che gli venisse oppofta, conforme non potevasegli ragionevolmente opporre la fattale eccezione del laffo del tempo.

XXXII. Non verificandofi pertanto quefta troppo tarda presentazione per la parte dei Gucci, conforme verificavafi all' incontro il totale silenzio dei Buonaparte, ed il non essere i medefimi proceduti a fare la presentazione dentro al quadrimeftre; l' unica ragionevole intelligenza, che potevafi, e neceffariamente dar fi doveva alle dette parole, era quella di riferirle al filenzio dei Buonaparte, che era appunto la ragione, sulla quale, conforme fi è di sopra osservato, fondato aveano i loro diritti i Seragoni nell' atto di fare la loro presentazione.

XXXIII. E che tale fosse l' intenzione del detto Vicario, refta

ſta sempre più confermato dal vedere, che immediatamen-
te dopo alle riferite parole della detta Sentenza, si legge
nella medeſima accordata l' Inveſtirura al Nominato dai
Seragoni chiamati al Patronato Passivo in mancanza di
Persone abili dell' eſtinto ramo Gucci dalla Famiglia Buo-
naparte rappresentato, non in forza della transazione del
1705, di cui non crederte quel Vicario di poter fare al-
cun caso, quantunque anche in eſſa foſſe ſtaro ricercato
in ſimili circoſtanze ai Seragoni medeſimi il paſſivo Patro-
nato, ma solamente in virtù dei patti convenuti nell' an-
tico Iſtrumento di diviſione dell' anno 1655 „ ivi „ Et ex
„ defectu habilium vocatorum prout ex Inſtrumento diviſio-
„ nis, seu turnariae conventionis seeuto inter olim Nobiles
„ Dominos Blaſium quondam Domini Joannis de Seragoni-
„ bus & Antonium quondam Joannis de Guccis tunc temporis
„ unicos Patronos, & recepti per acta egregii Cosmae de Sa-
„ nis usque sub die 25 Junii 1655 „

XXXIV. Dovendoci pertanto uniformare alle più ſicure rego-
le di ragione, non meno che ai dettami del buon senso,
che concordemente c' insegnano, che le Sentenze prendo-
no norma dagli atti, e dalla verità dei fatti in essi giuſti-
8 ficati, e che coerentemente a quelli debbonſi giuſtamente
credere proferite, conforme seguitando il *Canone Judicet.* 4.
causa tertia quaeſt. 7. *et in Capite Paſtoralis* §. *Quia vero
de officio delegati*, opportunamente fra gli altri insegnano
Bald. conſ. 316. *n.* 3. *lib.* 5. *Altimar. de nullit. tom.* 2. *rubr.*
13. *quaeſt.* 10. *n.* 1. *Rot. cor. Poeuia dec.* 490. *n.* 1. *e* 2. *cor.
Anſald. dec.* 53. *n.* 11. *cor. Molines dec.* 591. *n.* 3. ottima-
mente *Rota noſtra in Theſaur. Ombroſ. dec.* 15. *n.* 63. *tom.*
10. e più latamente *dec.* 48. *num.* 18. *et ſeqq. tom.* 5., non
siamo potuti reſtare in veruna maniera persuaſi, che la
Sentenza proferita dal Vicario Episcopale nell' anno 1747
fosse fondata sulla Transazione del 1705 non ſtata mai da
veruna delle Parti dedotta, come fondamento del diritto di
alcuna di eſſe, nè che si doveſſe intendere la medeſima
fondata sopra i fatti malamente suppoſti, dei quali dagli
atti medeſimi resultava la falsità.

XXXV. Essendo ſtato pertanto pienamente dimoſtrato, che
nelle predette due uniformi Senrenze non reſtò denegata la
domandata inſtituzione al Presentato dai Sigg. Gucci, nè

per l' incapacità del Presentato medesimo, nè perchè la presentazione fosse stata fatta fuori del tempo dai Canoni prescritto, e perciò incapace di dare un diritto per il conseguimento del Benefizio; ma solamente perchè non fu creduto provato il diritto di nominare preteso, ed allegato dai Presentanti: sarà incontrovertibile per conseguenza, che quello che seguì in occasione di detta vacanza, non solo non può allegarsi come una prova dell' osservanza della transazione, ma dovrà per necessità confessarsi, che patentemente ne dimostri la totale inosservanza.

XXXVI. Nè per togliere l' amarezza, che contro alle pretensioni della Famiglia Gucci sopra al controverso Giuspatronato giustamente formano le sopraindicate due uniformi Sentenze, l' ultima delle quali ha fatto passaggio in cosa giudicata, con le quali restò escluso dal conseguimento dell' instituzione nel possesso del Benefizio il Presentato dai Gucci, per l' unica ragione in sostanza della mancanza del diritto di nominare nei Presentanti; poteva reputarsi bastante il dire, che intanto non fu in quei due Giudizj riconosciuto, e canonizzato per legittimo il diritto di presentare in quella vacanza ai Gucci medesimi competente, in quanto che non fu d' avanti ai predetti Giudici esibito l' Istrumento di transazione, in cui leggesi l' approvazione dell' Ordinario, che lo rende valido, ed eseguibile: non avendo potuto i medesimi fare verun conto dell' antecedente convenzione del 13 Gennajo negli atti del primo Giudizio esibita, per esser quella mancante della predetta conferma, dalla quale sola simili contratti desumono la loro forza, ed acquistano la necessaria validità.

XXXVII. Poichè il non vedersi in tutto il corso di quei due Giudizj mai dai Gucci proposta la detta transazione, come fondamento della loro intenzione, e come un titolo sufficiente per stabilire quel diritto, che pretendevano di potere esercitare, e che di ragione ad Essi a senso loro si competeva, come successori negli aviti fidecommissi della Famiglia, relativamente alla collazione del controverso Benefizio; il non essere stato mai neppure allegato, non che negli atti prodotto il predetto Istrumento del dì 3 Marzo 1705, ed il vedersi fatta l' esibita della convenzione del 13 Gennajo 1704 non già per fondare sopra di essa, e dimo-

mostrare con l' esibizione della medesima la competenza del diritto di presentare, ma unicamente per far vedere qual fu la ragione per cui il Prete Bartolommeo Gucci si inducesse a renunziare alla presentazione fatta in suo favore: tutte queste considerazioni insieme unite somministrano un fortissimo motivo di dubitare con ragione, che fino di quel tempo i Gucci medesimi niente confidassero nel detto titolo, di cui ben conoscessero l' invalidità, e l' irrilevanza: non potendosi in altra maniera spiegare questo prodigioso silenzio, quale non può ragionevolmente referirsi alla pretesa ignoranza dei medesimi dell' esistenza del predetto Istrumento, essendo troppo lontano da ogni verisimile, che Giacinto Gucci, da cui facevasi la Causa nel 1747, è che era quell' istesso, che era stato nominato al Benefizio nell' anno 1703, e che dovea in conseguenza di quel tempo esser giunto all' età di anni quattordici, che secondo la di-
9 sposizione del Sacro Concilio Tridentino *Cap. 6. de Reformat.* è necessaria per potere ottenere i Benefizj *Monacell. Formul. Fori Ecclesiast. par. 2. tit. 15. n. 13.*, e che aveva di più nelle mani l' Apoca del 13 Gennajo, in cui leggesi a chiare note espresso il patto di ridurre in pubblico Istrumento da approvarsi dall' Ordinario la convenzione in essa registrata, non abbia mai saputa, e che nè Egli, nè i suoi savj Legali nell' atto almeno di fare la produzione di detta Apoca non si sieno curati di far ricerca per venire in
10 cognizione, se il detto Istrumento era stato di fatto celebrato. Ed avendo quello che appatisce tanto inverisimile manifesto aspetto di falsità, perciò non può secondo tutte le più sicure regole di ragione apparire, ed esser credibile. *Bald. in L. 1. col. 3. C. de servis fugit. Tiraquell. in Leg. si unquam in princ. n.* 40. *C. de revoc. donat. Menoch. cons.* 1. *n.* 258. *& de arbitr. lib.* 1. *cas.* 85. *Mascard. de prob. concl.* 740. *n.* 35. pienamente *Barb. de axiomat. axiom.* 223. *n.* 6. *e n.* 7. *Rot. Flor. in Thesaur. dec.* 4. *n.* 17. *tom.* 1. *dec.* 10. *num.* 15. *tom.* 11.

XXXVIII. Sarà pertanto sempre vero, che il diritto, e l'alternativa stabilita nell' Istrumento di transazione, che viene adesso proposto, ed allegato dai Sigg. Gucci, come un fondamento chiaro, ed incontrastabile della loro intenzione, hanno contro di se due Sentenze conformi: le quali somministreranno sempre un giustissimo motivo almeno di dubitare se i presenti Sigg. Gucci, che rappresentano quei mede-

medesimi loro Autori, contro dei quali emanarono le precitate Sentenze, possino di nuovo insistere sopra ad un tal diritto contro l'autorità della cosa giudicata, che lo ha rigettato. E questo solo dubbio da non risolversi nell'attuale Giudizio meramente possessorio, poteva reputarsi sufficiente per non ammettere nell'attual vacanza la loro presentazione.

XXXIX. Proseguendo l' incominciato esame delle provviste fatte dopo la transazione, passeremo ad osservare, che nella quarta vacanza seguìta nell' anno 1755, fu solo il Sig. Filippo Buonaparte a fare la presentazione del Sig. Giuseppe Maria Seragoni, quale senza verun contrasto ottenne l'instituzione, non essendo in quella occasione comparsi in scena i Sigg. Gucci, ed essendosi i medesimi astenuti dal far la presentazione, non già per la ragione gratuitamente immaginata, e nel Motivo indicata di avere i detti Gucci conosciuto, che stante la serotina presentazione stata da essi fatta nella vacanza antecedente, venivano ad aver consumato il loro turno, quantunque la loro presentazione non avesse avuto verun effetto. Poichè non essendo vero, conforme di sopra si è dimostrato, il fatto falsamente immaginato della serotina presentazione, niuno meglio dei detti Gucci saper doveva, che non poteva essere stata quella la causa, per cui il Presentato da loro era rimasto escluso. E perciò tutt' altra dovette essere la ragione del loro silenzio; ed è assai probabile, che l' esito dei passati Giudizj gli avesse resi più cauti, e meno vogliosi d' intraprendere un esperimento, o affatto disperato, o creduto almeno sommamente pericoloso.

XL. Seguìta la morte nel anno 1760 del detto Rettore Giuseppe Maria Seragoni, la Famiglia Buonaparte continuò ad esercitare il proprio diritto patronale, procedendo alla presentazione del Sig. Luigi Persio Morali.

XLI. Ma non passò senza contrasto una tale presentazione, essendo di nuovo comparsa la Famiglia Gucci, pretendendo, che ad Essa le competesse il diritto di presentare in detta vacanza, ed allegando per la prima volta l' accennato Istrumento di transazione, che fu da essa esibito negli atti: procedendo in conseguenza alla presentazione del Sig. Abate Francesco Benedetto Gucci, da cui fu quella successivamente accettata.

XLII. Restò pertanto contestata la Lite d' avanti al Vicario Generale della Curia Vescovile di San Miniato, e quella fu

fu dai respettivi Presentati vigorosamente sostenuta, insistendosi per la parte dei Gucci nel diritto acquistato dalla loro Famiglia per mezzo della transazione medesima, che per essere rimasta dall' Ordinario approvata meritar doveva una intera esecuzione; ed opponendosi dalla parte dei Sigg. Buonaparre l' inosservanza della detta transazione per la parte dei Gucci medesimi, e l' avere eglino nelle dispute sostenute nelle antecedenti vacanze allegati per fondamento della loro intenzione titoli non solo totalmente diversi, ma anche assolutamente contrarj, ed incompatibili con l' Istrumento di transazione; attesa la quale incompatibilità, dicevasi non doversi fare alcun caso dell' Istrumento medesimo stato per lungo tempo da Essi non curato, e troppo tardi allegato: adducendo in conferma di una
11 tale eccezione due moderne Decisioni della Ruota Romana, che dicevansi puntuali in *Tuden. Parochial. de Teuton. de'* 26. *Gennajo, e nella confermatoria de'* 15 *Giugno* 1753 *cor. Amadio*, allegandosi il quasi possesso, in cui detti Buonaparte si ritrovavano di presente, e proponendosi finalmente le diverse valide, e rilevanti eccezioni, che contro alla legittimità, e validità della transazione suddetta militavano: sopra di che essendosi lungamente fra le Parti contrastato; vedendo forse il Sig. Francesco Benedetto Gucci, stato, come di sopra si è accennato, dagli altri della Famiglia presentato, la somma difficoltà di poter superare le opposte eccezioni, e di poter conseguire l' Investitura, procedè sotto dì 4 Dicembre 1761 a fare negli atti una solenne renunzia della nomina fatta in suo favore. In seguito della quale restò per Decreto del detto Tribunale Ecclesiastico investito il predetto Sig. Luigi Persio Morali, che ha pacificamente goduto detto Benefizio fino all' anno 1787, nel quale essendo il Benefizio rimasto vacante, si è fatto luogo alla presente Controversia.

XLIII. L' investitura accordata al detto Sig. Morali presentato dal Buonaparte ci somministra un novello fortissimo riscontro, che dal Giudice, che accordò l' Investitura al Sig. Persio Morali non ostante la sopraddetta transazione
12 da esso ben vista, e considerata, non fu niente valutato il diritto di presentare preteso dai Sigg. Gucci. Poichè se egli avesse creduto, che in vigore delle cose convenuto nel detto Istrumento, attesa la presentazione, che aveva conseguito pienamente il suo effetto nella precedente vacanza

stata

ſtata fatta dalla Famiglia Buonaparte a tenore della convenuta alternativa, il diritto di preſentare per ordine di Turno unicamente ſi competeſſe in quella occaſione alla Famiglia Gucei; non avrebbe potuto senza manifeſto intacco della Giuſtizia; e senza ledere i diritti dell' Ordinario, inveſtire il Nominato dai Buonaparte, ai quali per
13 non eſſere in Turno non ſarebbeſi competuto verun diritto di nominare per quella volta; per la ragione di sopra accennata, e nei termini medeſimi della presente Queſtione riportata dalla *Ruota cor. Molines dec.* 534. *num.* 8. „ ibi „
, Ex ratione quod totum jus presentandi conſolidatur in eo
„ ad quem Turnus ſpectat, & is pro illa vice dicitur abſolu-
„ tus Dominus „ Ed avrebbe in quella vece dovuto all' incontro dichiarare eſſerſi per quella volta, mediante la detta renunzia, devoluto il diritto di conferire il Benefizio alla libera collazione dell' Ordinario in conseguenza dell' altra non meno certa regola coſtantemente ricevuta, che quando il Presentato dal Patrono a cui ſpetta il Turno renunzia alla presentazione ſtata fatta in ſuo favore, e da eſſo precedentemente accettata, l' ineffettuazione diceſi seguìta
14 per colpa del Presentato medeſimo, ed il Turno diceſi conſunto, come bene oſſerva il *Card. De Luc. de praeminentis diſc.* 28. *num.* 14., e più chiaramente proſegue la Ruota nella sopracitata *dec.* 534. *cor. Molines al num.* 13 ,, ibi „
„ In omnem caſum huiusmodi ineffectuatio proceſſit ex qua-
„ dam culpa dicti Comitis de Lemos, & ab eo praesentati,
„ qui jure ex illius praesentatione acquiſito renunciavit: Et
,, proinde vindicat ſibi locum juris concluſio, quod ſi quis
,, fuerit Praesentatus, ſeo Proviſus de Beneficio, sed ante in-
„ ſtitutionem, seu apprehenſionem Poſſeſſionis ceſſerit, aut
„ deceſſerit, Turnus dicitur consumptus „: e lo ſteſſo ripete nella *dec.* 563. che è la confermatoria della precedente al *num.* 14, come secondo la più ricevuta Sentenza fra i Dottori, e nel Foro puntualmente fermano fra gli altri *Grazia de beneficiis par.* 10. *cap.* 3. *num.* 35 *Gonzales ad regul. cancellariae* 8. *gloſſ.* 45. §. 3. *num.* 16. ottimamente *Piton. controv. patron. allegat.* 74 *num.* 7. *& ſeqq. Rot. in Piſcien. Juſpatron. poſt allegat.* 100. *eiuſdem Pitonii n.* 322. *in rec. Dec.* 162. *n.* 39. *par.* 12. *cor. Mantic. dec.* 271. *num.* 11. *cor. Paen. dec.* 959. *num.* 9. *cor. Coccin. dec.* 195. *n.* 2. *cor. Molines dec.* 830. *num.* 21. *tom.* 3. *par.* 2. O in ogni peggior caso, che non poteſſe cioè dirſi in quelle circoſtan-

ze

ze devoluto il controverso Benefizio alla libera collazione, sarebbe stato nel preciso dovere di assegnare ai Patroni che erano in Turno un nuovo discreto termine per procedere ad altra nomina.

XLIV. Siccome pertanto non potevasi concedere l' Istituzione, ed il possesso del Benefizio al Sig. Morali, se non nella ferma credenza, che ai soli Sigg. Buonaparte, dai quali era stato il medesimo presentato, si aspettasse l' intiero diritto, e l' esercizio del Giuspatronato; debbesi giustamente credere, e per necessaria, ed innegabile conseguenza ammettere, e confessare, che tale fosse, quale esser doveva il sentimento del Giudice di detta Causa.

XLV. Questa stessa renunzia fatta dal predetto Signore Abate Francesco Benedetto dopo la seguita accettazione, e dopo il giudiciale Esame seguito nel contradittorio Giudizio della sussistenza, o insussistenza della transazione, e della rilevanza delle eccezioni, che contro della medesima venivano opposte per dimostrarne la nullità, come ancora la seguente dichiarazione fatta dal Giudice in favore del Sig. Morali: sempre più confermano il nostro assunto, che l' Istrumento di Transazione non potevasi considerare come uno di quei Documenti irrefragabili, contro dei quali non potesse opporsi la più piccola eccezione, che secondo la regola certa fino sul bel principio indicata sono assolutamente necessarj, e soli reputansi sufficienti a porre in es-
15 sere la prova, che si richiede per dimostrare invincibilmente quella evidentissima chiarezza del petitorio, di cui debbe incontrovertibilmente costare, secondo la magistral *dec.* 910. *num.* 90. *ad fin. cor. Cuccin.*, e che sola ha forza sufficiente per togliere in questo giudizio meramente possessorio contro alla natura, ed indole di somiglianti Giu-
16 dizj al Possessore, che vanta con sicurezza, e senza controversia in suo favore l' ultimo stato, il frutto del suo possesso, come bene spiega la Ruota nostra nella sopracitata *Florentina Beneficii de'* 13 *Agosto* 1755 *artic.* 1. §. *Altrimenti cor. Meoli*.

XLVI. In fatti questo stesso Istrumento, non solo come un documento irrefragabile non lo ha dimostrato la totale sempre costantemente continuata inosservanza del medesimo, e neppure come tale non mostrarono di riconoscerlo dopo che fu proposto alla giudicial discussione, e dopo un lungo esame fatto in quel Giudizio dalla forza, e rilevanza

del medesimo, nè lo stesso Sig. Abate Gucci quando renunziò alla nomina in suo favore, alla qual renunzia egli non sarebbe venuto, se non avesse concepita una giusta diffidenza dei pretesi suoi diritti; giacchè niuno renunzia a quei diritti, che riconosce come evidenti, e non suscettibii del minimo dubbio a proprio favore: nè il Giudice medesimo di qualla Causa, il quale mostrossi tanto titubante, e dubbioso nel distinguere a favor di quale dei due provvisti dovesse giustamente proferirsi la Sentenza, che prima della renunzia erasi dichiarato di voler procedere alla spedizione col consiglio del Savio con il seguente Decreto sotto dì 23 Gennajo 1761 proferito nella forma, che appresso „ & justis causis animum suum moventibus voluit, & „ decrevit ad causae expeditionem ac Sententiam procedere „ atque devenire de consilio, & voto Sapientis„ e dopo seguita la renunzia suddetta, non averebbe potuto accordare l'istituzione al Presentato dai Buonaparte, quando fosse stato nella persuasione, che il diritto di presentare in quella vacanza alla sola Famiglia Gucci si fosse in vigore della transazione di ragione appartenuto.

XLVII. Nè riputar potevansi come sufficienti a dimostrare, come un documento infallibile il proposto Istrumento, le repliche con sommo ingegno proposte per ribattere l'eccezioni, che contro la sussistenza, e validità del medesimo erano state rilevate. Poichè anche queste se bene si considerano mancano di quella sicurezza, ed evidenza, che sarebbe stata necessaria per poter produrre l'effetto, ed ottenere il fine proposto.

XLVIII. Conciossiachè alla considerazione, che si fa nel Motivo sopra la proposta eccezione riguardante la mancanza dell'intervento della persona del Pupillo alla celebrazione nell'Istrumento, con dire che detta mancanza non può portare la nullità dell'atto giusta al sentimento di molti Dottori, che non la credono niente necessaria; oltre al rispondersi con la puntualissima autorità dell'*Urceolo*, qua-
17 le nel dottissimo suo trattato *de Transaction* dopo avere esaminato profondamente l'articolo nella *qu.* 20. *num.* 14. *e nella qu.* 21. *n.* 2. magistralmente risolve, che per la validità della transazione da celebrarsi in nome, e per interesse del Pupillo, oltre al Decreto del Giudice, ed all'altre solennità ricercate dagli Statuti, richiedesi ancora l'intervento del Pupillo medesimo; altrimenti nulla sarebbe la transazivne: e t-

tima-

timamente risponde ancora la stessa Ruota nella *dec.* 187.
n. 15. *& seqq. della par.* 10. *riportata ancora post Salgad. labyr.
cred. tom.* 2. *dec.* 43., nel detto Motivo in prova della pro-
pria asserzione come puntuale allegata; ove dopo avere di-
18 stintamente riportate le diverse opinioni dei Dottori su
questo articolo; lasciando la questione indecisa al *num.*
17. così si esprime „ Ipsa controversia, & opinionum dis-
„ crepantia in hoc juris articulo sufficit, ut huiusmodi exce-
„ ptio nullitatis petitam associationem retardare non possit, quia
„ exceptio juris dubii, inquo hinc inde adsunt opiniones, aequi-
„ paratur exceptioni facti altiorem indaginem requirenti; & si-
„ cut exceptio requirens altiorem indaginem facti debet ad
„ merita reservari *Leg.* 3. §. *ibidem ff. ad exhib. Leg. a quo*
„ §. 1. *ff. ad trebell.* ita, & requirens longam, & dubiam
„ juris altercationem ob varias Doctorum opiniones. „

IL. Se dunque secondo il sentimento della Ruota questo punto di ragione è talmente dubbio, che ricerca per la sua resoluzione una più alta indagine, è cosa chiara, che non poteva decidersi nel Giudizio possessorio, e tanto in conseguenza bastava, perchè restasse sempre nel dubbio la validità del proposto Istrumento, e perciò i Sigg. Gucci non potessero in virtù di quello vincere, ed escludere il Possessore.

L. Ma di assai maggior rilevanza, e più inescusabile, e meno
a questioni soggetta può giustamente dubitarsi, che apparir
possa l' altra nullità derivante dall' assoluta mancanza del
Decreto del Giudice competente; il qual Decreto è fuori di
ogni dubbio, che ricercasi per render valida, non solo l'
alienazione, ma anche la transazione da farsi dal Pupillo, o
dal Tutore per interesse del medesimo, tanto riguardante
una cosa immobile, quanto una cosa mobile, ma per altro
preziosa, alle quali con ragione si equipara il diritto, non
meno utile, che onorifico dei Giuspatronato appartenente
al Pupillo: Senza del qual Decreto è fuori di dubbio, che la
transazione non tiene, e si rende nulla; conforme è anche
egualmente certo di ragione, che un tal Decreto debba in-
terporsi con piena cognizione di causa, con riconoscersi
cioè precedentemente, e prima dell' interposizione di esso,
19 se la transazione sia stata fatta per una legittima, e ragio-
nevol causa, e sopra ad una cosa veramente dubbiosa, e se
in somma la transazione sia per essere, o non essere utile
al Pupillo, come dopo il *Testo in L. si adversus transa-
ctionem*, *L. Non solum C. de praediis minorum*, *L. Lucius*

Titius. §. *Tutoribus ff. de administr. & periculo Tutorum*, puntualmente insegnano *Roland. a Valle cons.* 76. *n.* 16. *e* 17. *Gabriel. cons.* 149. *n.* 77. *lib.* 2. *Pinell. lib.* 1. *part.* 6 *n.* 55. *C. de bonis matern.* ottimamente *Urceol. de transact. qu.* 20. *n.* 12.

LI. Il Giudice, che interpor deve il predetto Decreto, e che far deve il suddetto esame sopra alla ragionevolezza, ed utilità della Trasazione, e riconoscere se la medesima al
20 Pupillo convenga, esser debbe senza dubbio il Giudice competente; quello cioè, che ha la Giurisdizione sopra alla persona del Pupillo medesimo, che non era, nè esser poteva altri, che il Giusdicente della Città di S. Miniato.

LII. Nè a tale essenzialissima solennità supplir poteva la presenza, consenso, licenza, autorità, e Decreto del Vicario Episcopale alla celebrazione del predetto Istrumento presente, e consenziente; perchè non avendo Egli veruna Giurisdizione sopra alla persona del Pupillo relativamente ad un fatto unicamente dependente dalla libera volontà, o del Pupillo, o dei Tutori; e meramente temporale qual' era il transigere, o non transigere, cedere, o non cedere una porzione dei diritti al Pupillo appartenenti; non poteva Egli entrare in una Provincia non sua, qual sarebbe stata quella di riconoscere, se il devenire ad una Transazione, che è una specie d' alienazione potesse esser utile; e convenire al Pupillo; la di cui persona, ed in luogo di essa quella dei di lui Tutori ricever dovevano da un altro Giudice l' autorità, e facoltà necessaria per poter validamente obbligare il Pupillo.

LIII. Con tutta la ragione pertanto non espresse il Vicario predetto nel suo Decreto di aver presa la necessaria cognizione della ragionevolezza del Contratto, e dell' utilità che resultar ne poteva a far del Pupillo, come averebbe dovuto fare, ed averebbe fatto il Giusdicente, se dal medesimo fosse stato interposto detto Decreto, perchè di fatto nè competeva ad esso il diritto, nè incumbeva il peso di fare, nè fatto aveva il detto esame.

LIV. Non essendo neppure Noi totalmente sicuri, che quando anche si fosse di ragione dovuto dal Vicario suddetto dichiarare il proprio sentimento sopra alla ragionevolezza, ed utilità del Contratto, rispetto alla persona del Pupillo, fosse per essere la detta dichiarazione favorevole alla Transazione, giacchè il Vicario medesimo nella Sentenza pochi giorni avanti proferita, non avendo tenuto verun conto della nomina fatta dai Gucci della persona di Giacinto Gucci, fatto

aveva fatto ben conoscere, che non trovava veruna sussistenza nelle pretensioni dalla detta Famiglia Gucci promesse.

LV. Debbesi pertanto confessare, che il predetto Decreto fu dal Vicario interposto unicamente per adempire al disposto dei Sacri Canoni, quali prescrivono, che per render valide le disposizioni di qualunque sorte da farsi relativamente ai Giuspatronati, debbano le medesime restar dagli Ordinarj approvate; e tanto per togliere quella nullità, che la mancanza di questa approvazione, come forma sostanziale richiesta, indurrebbe di ragione, quanto per rimuovere i sospetti di Simonia, o di altri vizj meramente spirituali, che render potrebbero inutili, ed inosservabili le dette disposizioni, ricercano il Decreto; ma non hanno giammai pensato di prescrivere una tal solennità per togliere la loro giurisdizione ai Giudici secolari, e per alterare ciò che vie-
21 ne dalle Leggi Civili disposto per il buon regolamento delle Persone Laiche al Foro Ecclesiastico non soggette circa alle disposizioni da farsi dei proprj diritti; ed in questo senso debbe unicamente intendersi ciò che dice il *Garz. de benefic. par.* 1. *cap.* 2. *n.* 49. *citato nel Motivo* „ ivi „ ex eo „ quod Beneficium est jus spirituale infertur Judicem Laicum „ de causa Beneficii non posse cognoscere, cum Laici Ecclesia„ stica negotia maxime spiritualia tractare non debeant „ lo che niente ha che fare con la giusta resoluzione del fatto di cui si tratta.

LVI. Nè per togliere la forza alla proposta eccezione di nullità, derivante dalle predette mancanze, pare che sia bastante il dire, che quando la nullità dell' atto non è per tutti i casi, ed a tutti gli effetti, e come dir si suole *ipso jure* dalla Legge assolutamente dichiarata, ma è unicamente indotta in favore di certe Persone, onde non ha luogo se non a volontà delle medesime, come è quella indotta a favore de' Pupilli, e Minori, e simili Persone in questa parte dalle Leggi favorite, non sia attendibile una tale eccezione, se non quando viene dalla persona stessa del Pupillo, o del Minore proposta.

LVII. Poichè la predetta regola, che è vera rispetto al Terzo, non procede egualmente rispetto all' Erede, al quale di ragione è permesso di allegare la nullità del Contratto, in-
22 dotta dalla Legge in favore del suo Autore; come fra gli altri molti ferma lo stesso *Altimar. de nullit. nella rubr.* 4. *qu.* 1. *al n.* 47. nel Motivo allegato, quale proseguendo l' esa-

l'esame della questione al *n.* 62. così dichiara „ Verum „ licet tertius non possit dicere de nullitate contractus mino- „ ris, tamen haeres illius minoris potest nullitatem allegare, „ et procedit quamvis minor non fuerit conquestus tempore „ eius vitae de nullitate actus „ e concordano nello stesso sentimento *Salycet. in L. sciens in ult. notab. C. ad Velleian. Surd. cons.* 86. *n.* 10. *e* 11. *Gabriel. cons.* 125. *n.* 6. *lib.* 1. *Fenzon. ad Stat. Urb. cap.* 151. *n.* 52. *Rot. post Cenc. dec.* 31. *n.* 9. *post Oleam de cess. jur. dec.* 38. *n.* 14. *e nelle rec. dec.* 385. *n.* 5. *par.* 1. *dec.* 116. *n.* 13. *par.* 10. *&* *dec.* 13. *n.* 14. *par.* 15.

LVIII. Nè desiderar potevasi prova più luminosa, e sicura della costante volontà dei Sigg. Buonaparte di far uso di questo loro diritto, di quella che resulta non solo di non aver mai i medesimi fatta menzione del predetto Istrumento di Transazione, e di essersi sempre vigorosamente opposti alle presentazioni promosse dai Sigg. Gucci, sostenendone l'insussistenza; ma dall'avere ancora nell'anno 1761, quando dai detti Sigg. Gucci fu per la prima volta esibito l'Istrumento in prova del loro diritto, espressamente allegata la nullità del medesimo.

LIX. Giovar finalmente non poteva, per sostenere la pretesa validità del detto Istrumento, non ostanti le proposte difficoltà, che non potevano considerarsi come piccoli nei, ma doveano con più giustizia chiamarsi, e prendersi in considerazione come validissime, e manifeste eccezioni, resultanti dalla disposizione delle Leggi, che prescrivono certe solennità, l'inosservanza delle quali porta la nullità dell'atto, e come rilevantissime vengono dalla più comune opinione dei Dottori, e dalla costante pratica dei Tribunali approvate, la supposta evidente utilità della Transazione; perchè questa gratuita asserzione, della quale non saltava subito agli occhi la verità, per il fine, per cui proponevasi, ed acciocchè meritar potesse di esser presa in qualche considerazione per l'effetto di vedere, se in virtù di essa fosse di ragione lecito, e permesso lo spogliare il legittimo Possessore del frutto del suo possesso; aveva precisa necessità di restare con prove per ogni parte chiarissime, e che non ammattessero neppure ombra di dubbio, concludentissimamente dimostrata.

LX. Ma una tal prova non resta posta in essere dalla semplice considerazione, che è cosa utile in specie per un Pupillo

pillo il liberarsi da una Lite, perchè la proposizione per quanto esser possa sicura, e non ammetta difficoltà, quando questa liberazione può ottenersi senza verùn discapito. Non è per altro lo stesso, quando per ottenere una simile liberazione debbe quella dal Pupillo comprarsi a caro prezzo, con la cessione cioè, e sagrifizio della metà del proprio diritto, stato canonizzato, come giusto per l' intiero con Sentenza proferita dopo un acerrimo Giudizio sostenuto contro la Parte medesima, che offerisce come premio proporzionato della cessione di detto recesso, che è il caso in cui siamo. Perchè allora si fa luogo ad un altro esame, e resta da vedersi, se la Lite è veramente di dubbio evento, e se nonostante la favorevole presunzione, che regolarmente milita per la giustizia della Sentenza, la Parte succumbente aver possa un giusto, probabile, e ragionevol motivo di sperarne la revoca; di che dà un giustissimo motivo di dubitare l' inutilità degli sforzi fatti dai Sigg. Gucci nei tre consecutivi Giudizj, e l' esito infelice, che hanno sortito tutti i tentativi replicatamente fatti per ottenere una dichiarazione contraria alla predetta Sentenza. Il quale esame di sua natura difficile siccome qualunque esser potesse il sentimento del meritissimo Giudice, richiedendo nonostante una più matura discussione; non poteva, conforme si è di sopra pienamente dimostrato, secondo le più sicure, e comunemente ricevute régole di ragione farsi, ed aver luogo in questo Giudizio meramente possessorio; e doveasi secondo il comun sentimento dei Dottori rimettere al Giudizio Petitorio.

Onde considerato l' affare per ogni lato, rendevasi sempre più manifesto, e restava fuori di ogni dubbio, che nella presente vacanza era di ragione dovuta l' Instituzione al Sig. Canonico Morali, conforme è stato da Noi referito, ambe le Parti vigorosamente informanti etc.

Cosimo Ulivelli Potestà.

Guido Arrighi Auditor di Ruota, e Relatore.

Tommaso Simonelli Auditor di Ruota.

DECI-

DECISIO II.

CASTRI FRANCI DONATIONIS;

Diei 25 Septembris 1790.

ARGUMENTUM.

Stipulatio in Donatione concepta pro Haeredibus ac Successoribus, intelligenda est de Haeredibus ac Succedentibus in Bona, non autem de Haeredibus sanguinis. Decidendi fundamentum ex Bonorum indifferentium qualitate, ex Verborum contextu, quae uti directa Fideicommissum minime important, ex Actus correspectivitate, ac denique ex loquendi ratione desumitur. In subjecto vero casu deficere probationem qualitatis haereditariae non ambigitur.

SUMMARIUM.

1. *In Materiis indifferentibus sub appellatione Heredum ac Successorum veniunt Haeredes Bonorum, non autem Haeredes sanguinis.*
   „ *Declara, ubi non fuerit ordinatum Fideicommissum progressivum in Haeredes ac Successores, quod tamen inspectis casus hujusce verbis omnino deesse dicendum. Ib. n.* 2.
   „ *Praecipue si agatur de Donatione correspectiva. Ib. n.* 3.
   „ *Ac a Donante adhibita fuerit haec formula ad significandos Haeredes Bonorum. Ib. n.* 4. 5.
4. *In Contractibus Correspectivis non descendendum est a naturali Verborum significatione.*
6. *Acceptatio Donationis stipulata pro Haeredibus ac Successoribus, intelligi debet de Haeredibus Bonorum. Ib. n.* 7.
7. *Vocabulum eam significationem in sede controversiae recipere debet, quam necessario recepit in coeteris Instrumenti partibus.*
8. *Quoad Filias Foeminas a Statuto exclusas, non admittitur, uti in Masculis, tacita paternae Haereditatis aditio, sed qualitas haereditaria probanda est.*

I. Il Pre-

I. IL Prete Angiol Maria, e Domenico Fratelli Morini di Castel Franco di sopra per Istrumento de' 9 Gennajo 1722 rogato dal Notaro Filippo Pieralli, *per loro*, *loro Eredi*, *e Successori*, fecero una Donazione *inter vivos* dei loro Beni a favore della Caterina Morini loro Sorella presente, *e per se*, *suoi Eredi*, *e Successori*, accettanre, e stipulante. E fra i varj patti, e condizioni state apposte nell' Istrumento, fu anche provvisto al caso, che Jacopo Gherardini figlio di detta Caterina Donataria, e del fu Gio. Batista Gherardini di lei Marito, fosse morto senza figli, nel qual caso fu detto, che la donazione dovesse appartenere all' Antonia altra Sorella dei Donanti, e ai di lei Eredi, e Successori, conforme sta espresso nell' Articolo 5 del mentovato Istrumento „ ivi „ che morendo detto Ja-
„ copo Gherardini figlio di detta Donataria, senza figliuoli
„ maschi, o femmine, allora, ed in tal caso la presente Do-
„ nazione si aspetti, e appartenga ad Antonia altra comune
„ Sorella di detti Donatori, e di detta Donataria, di lei E-
„ redi, e Successori „.

II. Dopo la morte della Caterina Morini passarono i Beni donati nel suddetto Jacopo Gherardini, di lei figlio, contro del quale il Sig. Giuseppe Fortini ottenne l' Immissione in Salviano per Sentenza del Magistrato Supremo de' 12 Giugno 1767, come suo Creditore tanto del Capitale, e frutti di un Cambio di scudi Dugento creato per apoca de 24 Luglio 1752, quanto di altra somma di lire tre mila cento sessant' una in vigore di un Chirografo de' 26 Maggio 1759.

III. Ma essendo nel dì 8 Gennajo 1768 morto senza figli il suddetto Jacopo Gherardini, e verificatosi perciò il caso, nel quale la Donazione fatta dai Fratelli Morini spettar doveva all' Antonia loro Sorella, e ai *di Lei Eredi*, *e Successori*, pretesero la Maria Maddalena, ed altre figlie del già Pietro di Antonio Baldi, come Descendenti dalla suddetta Antonia loro Ava Paterna defonta fino dal primo Febbrajo 1756, che i Beni, nei quali aveva ottenuta l' Immissione il Sig. Giuseppe Fortini, dovessero loro appartenere, come compresi nella mentovata Donazione, e domandarono perciò Esse pure l' Immissione nei medesimi con loro Scrittura de' 7 Marzo 1768, alla quale Istanza essendosi opposto il Sig. Fortini ottenne in seguito sotto dì 8 Ottobre 1770 una favorevole Sentenza dal Magistrato dei

Pupilli, con la quale furono rigettate le pretensioni delle Sigg. Sorelle Baldi.

IV. Dopo il lasso di tanti Anni, e dopo che sul fondamento dell' acquiescenza delle Sorelle Baldi erano stati per mezzo delle legittime Subaste distratti i Beni controversi in più Compratori, piacque alle medesime di riassumere con loro Scrittura de' 3 Marzo 1790 il giudizio tanto contro i terzi possessori dei suddetti Beni, quanto contro i Figli, ed Eredi del prefato Sig. Giuseppe Fortini; ma essendo a Noi stato commesso il nuovo esame della Causa dopo aver lungamente sentito i Difensori dell' una, e dell' altra Parte, siamo rimasti persuasi, che secondo le cose sinora dedotte, non fosse luogo a recedere dal presente Giudicato, e dovessero però assolversi i rei convenuti.

V. Le Sorelle Baldi fondavano, come abbiam detto, la loro intenzione nella qualità di Discendenti dall' Antonia Morini loro Ava Paterna, supponendo che la lettera della Donazione comprensiva della suddetta Antonia, e de' *di lei, Eredi, e Successori*, appellasse agli Eredi, e Successori del sangue. E questo supposto era totalmente erroneo, perchè a differenza del caso, nel quale si tratti di Beni differenti, e di loro natura non trasmissibili negli Estranei, come sono i Feudi, ed i Fidecommissi, e come ai termini di ragione comune sarebbero indistintamente le Enfiteusi paziodate, e miste, egli è comunemente ricevuto, che nella materia indifferente sotto l' appella-
I zione degli *Eredi, e Successori*, debbono intendersi denotati gli Eredi, e Successori dei Beni, e non quelli del Sangue: *Bonfin. de Jur. Fideicomm. disput.* 51. *n.* 27. *l' Audit. Conti nelle Addizioni alla Decis.* 41. *de Fideicomm. num.* 1. *l' Adden. alla Decis.* 46. *part.* 9. *Tom.* 1. *recent. num.* 47., *et seq. la Ruota Nostra nella Florent. Donationis, et Fideicommissi del dì* 11. *Marzo* 1699. *§ Si denique ec. avanti l' Auditore Zaccheria Seratti nella S. Mariae ad Montem Canonicatus de'* 9. *Settembre* 1771. *§ Si quidem etc. avanti il già Sig. Auditore Francesco Rossi Relatore, e nella Florentina, seu Liburnen. Pacti reversivi, et praetensae Successionis de Vincentis de'* 24. *Marzo* 1775. *§. Fatte dunque ec.*, e *§ seguenti avanti i già Sigg. Auditori Brogiani, Buratti, e Morelli Relatore.*

VI. Nè potevasi dubitare, che noi fossimo nel secondo caso, ogni volta che manca qualunque riscontro, dal quale possa

sa neppur sospettarsi, che intendesseso i Donanti di ordinare un Fidecommisso progressivo nei Discendenti dell' Antonia. Vedesi infatti, che i Donanti valendosi di parole dirette, o almeno comuni „ si aspetti, e appartenga „ nella menzione degli Eredi, e Successori dell' Antonia, non aggiunsero le solite Clausule in perpetuo, in infinito, o altra denotante tratto di tempo successivo; che non fecero passaggio ad ulteriori vocazioni, non proibirono l' alienazione dei Beni, nè in altra forma manifestarono di volerne la conservazione negli Eredi, e Successori predetti: nei quali termini è impossibile d' immaginare un Fidecommisso progressivo nella Descendenza dell' Antonia, ed è altrettanto evidente, che i di lei Eredi, e Successori furono chiamati per sola volgare all' effetto che la Donazione potesse ad essi acquistarsi anche nel caso della premorienza della medesima Antonia a Ja-
2 copo Gherardini, e dee il detto Vocabolo interpetrarsi degli Eredi, e Successori dei Beni, come oltre le Autorità allegate bene stabiliscono *Bartol. nella L. Pater filium* 36. §. *Pater. ff. de legat.* 3. *Peregrin. de Fideicomm. Artic.* 32. *num.* 32., *et seqq. et Decis. Patav.* 101. *per tot. Rot. Roman. in Mantiss. ad Cardin. de Luc. libr.* 10. *decis.* 67. *n.* 7.

VII. Che se fosse necessario di confermare questa intelligen-
3 za con altri argomenti, potrebbe rilevarsi primieramente la circostanza di trattarsi di un Contratto di Donazione onerosa, e correspettiva, che maggiormente impegna a non dipartirsi dal proprio, e natural significato delle Pa-
4 role, come riflettono *Castill. de Conject. ultim. volunt. lib.* 5. *Controv.* 96. *num.* 33. *de Rosa consl.* 44. *num.* 18. *Rot. Rom. in recent. decis.* 269. *num.* 7. *part.* 14., *e la Ruota di Siena avanti il Conti decis.* 52. *num.* 21., ed in secondo luogo meriterebbe di osservarsi, che quante volte nell' Istrumento fu usato il Vocabolo di *Eredi*, *e Succes-*
5 *sori*, altrettante venne usurpato per dimostrare gli Eredi, Successori dei Beni: Così quando i Donanti dichiarano *per loro*, *loro Eredi*, *e Successori* di devenire all' atto della Donazione: Così parimente quando la Caterina prima Donataria accetta *per se*, *suoi Eredi*, *e Successori*: chiaro essendo, che nel primo caso indicandovisi quelle Persone, che vogliono obbligarsi all' osservanza della Donazione, non
6 può il referito Vocabolo intendersi d' altri, che degli Eredi dei Beni *L. Sciendum L. Haeredis appellato ff. de verbor.*

Significat. Barbos. Clauf. 112. *num.* 1. *Marta Clauf.* 109. e questa sola intelligenza debba egualmente ricevere nel secondo caso contenente l'atto dell'Accettazione, e Stipula-
7 zione, conforme avvertono *Mantic. de Tacit. lib.* 14. *tit.* 18. *n.* 9. *& seqq. Menoch. de praesumpt. lib.* 3. *praesumpt.* 48. *num.* 1. *Rot. Roman. post Paitellum resolut. Civil. decis.* 43. *num.* 7. *& seqq. cor. Ottbobon. decis.* 133. *num.* 5. *& seqq. et in recent. decis.* 311. *num.* 1., *et seqq.*, *et decis.* 457. *num.* 1. *et seqq. part.* 19.

VIII. Di maniera che secondo le regole di ragione anche in quella parte, ove è la sede della controversia, conviene interpetrare lo stesso vocabolo in quel medesimo significato, nel quale vedesi usato nelle altre parti dell'Istrumento. *Leg. qui filiabus ff. de legat.* 1. *Giovagnon. Conf.* 36. *num.* 14. *lib.* 2. *Peregrin. de Fideicomm. Artic.* 32. *num.* 41. *Palm. nep decis.* 427. *num.* 12., *e la Romana*, *Seu Praten. Fideicommissis Primicerii Inghirami de Inghiramis de'* 29. *Settembre* 1786. §. 7. *avanti il Sig. Auditore Bartolommeo Raffaelli Relatore*.

IX. Quindi la qualità di Descendenti dell' Antonia nulla giovar poteva nel caso presente alle Sorelle Baldi, ma duopo avevano di giustificare l'altra qualità di Eredi, o immediate, o mediate della medesima Antonia. Il fatto poi dimostrava, che alla morte di questa rimasero superstiti Pietro Clemente, e Giuseppe Antonio di Lei figli, che in seguito passò all'altra vita il suddetto Pietro Clemente, con aver lasciate sole figlie femmine, cioè le Sorelle Baldi Attrici nella presente Causa, le quali ai termini dei nostri Statuti rimanevano escluse dalla successione intestata del Padre nel concorso di Giuseppe Antonio di lui Fratello superstite, onde avevano bisogno di provare di essere state Eredi del Patruo; non potendo in questo caso aver luogo quella presunta adizione, che agli effetti favorevoli si ammette nel figlio relativamente all' Eredità Paterna, giusta ciò, che insegnano *Alex. Conf.* 132. *num.*
8 2. *lib.* 5. *Rot. Rom. cor. Mantic. decis.* 198. *num.* 7. *& in recent. decis.* 191. *num.* 4. *part.* 4. *Tom.* 2. *& decis.* 165. *num.* 49. *part.* 7., *e dopo l' Urceol. de transact. decis.* 9. *num.* 8.

X. Non solamente però non conclusero le Sorelle Baldi questa prova avanti di Noi, ma le resultanze degli Atti dimostravano, che non sarebbe la medesima stata neppur sufficien-

ficiente per l' oggetto, per il quale agitavano le Attrici. Imperocchè rammentando, che due furono i Crediti, per i quali il fu Sig. Giuseppe Fortini ottenne l' Immissione nei Beni posseduti da Jacopo Gherardini mediante la Sentenza de' 12 Giugno 1767, uno dei quali procedente da un Chirografo de' 26 Maggio 1759. ascendeva alla somma di Lire 3161 (§. 2) conviene altresì notare infatto, che per questo credito erano solidalmente obbligati anche gli stessi Pietro Clemente, e Giuseppe Antonio Padre e Zio respettivamente delle Sorelle Baldi: e così qualora si fosse in esse verificata la detta qualità Ereditaria, sarebbero anche rimaste egualmente obbligate alla sodisfazione di questo debito, che soffriva inoltre l' aumento delle spese del Giudizio state dichiarate nella suddetta Sentenza a favore del mentovato Sig. Guseppe Fortini, e che superava l' importare dei Beni, che si giustificavano essere stati alienati ad Istanza dei medesimo.

XI. Quindi la Causa rimaneva sempre soggetta per le Sorelle Baldi, giacchè l' onere passivo che in loro si trasfondeva, mediante l' osservanza delle qualità di Eredi del Patruo, veniva ad esser maggiore di quel vantaggio, che sperar ne potevano, per quello almeno, che risultava dalle giustificazioni state fatte avanti di Noi.

XII. Proponevano in oltre i Difensori dei rei convenuti anche un altro fondamento, che quando il bisogno della Causa richiesto lo avesse poteva meritare non poca attenzione. Poichè facevano osservare, che i Donanti lasciarono un Debito di Scudi Cinquecento lire – 15. 6. con Jacopo Antonio Boni, e che questo debito fu da Jacopo Gherardini pagato al Negozio Vitali di Pisa per conto di detto Boni, onde inferivano, che poteva il Gherardini appropriarsi altrettanta rata dei Beni donati. Rilevavano ancora, che nell' istesso Istrumento di Donazione era stata concessa al medesimo Jacopo Gherardini la facoltà di scorporare la somma di Scudi cinquanta, e di disporne a suo piacimento, e concludevano, che queste detrazioni superando il valore dei Beni alienati ad istanza del Sig. Giuseppe Fortini, assicuravano ai Rei convenuti una piena vittoria anche nel caso, che la Donazione avesse voluto intendersi ordinata a favore dei Discendenti dell' Antonia.

XIII. Ma essendo Noi persuasi, che questa non fosse la giusta

sta interpetrazione dell'Istrumento, non credemmo necessario di maggiormente esaminare la sussistenza di questa subalterna Difesa, per non differire inutilmente, e con dispendio delle Parti litiganti, la spedizione della Causa.
E così &c.

Cosimo Ulivelli Auditor di Ruota.

Guido Arrighi Auditor di Ruota.

Tommaso Simonelli Aud. di Ruota, e Relatore.

D E C I S I O III.

FLORENTINA PRAETENSAE LAESIONIS.

Diei 28 Septembris 1790.

A R G U M E N T U M.

Contractus laesivus non est judicandus, quando pro parte Emptoris probatum non fuit quod ille solverit ultra justi rei pretii medietatem, & econtra Venditor habuerit minus justi pretii medietatis.

S U M M A R I U M.

1. *Ad determinandam laesionem necesse est inspicere non solum valorem justum bonorum, sed etiam aestimare Regalia annua Colonorum.*
2. *Remedium Legis 2. Cod. de rescind. vendit. non habet locum, quando pretium rei emptae non superat, saltem in minimis, justi rei valoris medietatem.*
3. *Regalia annua Colonorum dicuntur reditus praediorum.*
4. *Augmentum redditus aestimari debet, & pretium ei adsignandum est.*
5. *In aestimatione bonorum considerandi sunt tam omnes fructus, quam omnia onera.*

6. Et

6. & 13. *Regalia annua Colonorum etiam computanda sunt.*
7. *Regalia annua Colonorum sunt pacta privata inter Dominum & Colonum stipulata.*
8. *Regalia annua Colonorum praestantur loco pensionis Domus ruralis.*
9. *Et fructus mere civiles appellantur.*
10. *Et stante pacto, ad eorum praestationem Coloni adstringi possunt.*
11. *Consuetudo ab antiquitate canonizzata diligentissime est observanda.*
12. *Regalia annua Colonorum pacisci potest Dominus, nec fuerunt probibita a dispositione Legis nostrae sub die 29 Septembris anni 1774 emantae.*
14. *et* 19. *Fundamentum laesionis deficit, quando justus valor bonorum superat medietatem pretii conventi.*
15. *Laesio commensurari non debet a medietate superiori aestimationis, sed a superiori medietate justi valoris; et baec est opinio tutissima.*
16. *et* 18. *Nec Venditor rescindere, nec Emptor revocare potest contractum sub pretextu laesionis, nisi quando Venditori nequidem soluta sit dimidia pars veri pretii, vel ab Emptore ultra dimidiam fuit soluta.*
17. *Venditor, quando est laesus ultra medietatem justi pretii, potest suo libito aut contractum rescindere, aut pretii justi augmentum consequi.*
20. *Laesione non probata, babet locum expensarum condemnatio contra eum qui eam allegavit.*

FU esposto all' Asta pubblica del Magistrato de' Pupilli il Dominio utile di due Poderi posti nel Vicariato di Prato, denominati *Colonica*, *e Compostino*, di Dominio diretto del Regio Spedale di Santa Maria Nuova, posseduti dal Sig. Gaetano Vannini, per pagarsi i di lui Creditori, dai quali era stato introdotto il Concorso avanti il medesimo Magistrato, e fu liberato il detto Dominio utile al Signor Vincenzio Iandelli per il prezzo di Scudi 5970, a forma della di lui offerta esibita nella Cancellerìa di quel Tribunale sotto dì 26 Maggio 1787. Ed essendo assegnato al Liberatario il termine di otto giorni ad aver nominato il Compratore, o a devenire alla celebrazione dell' Istrumento di compra, colla comminazione che sarebbe stata rinnovata la Subasta a sue spese, e danni, nominò in compra-

pratore il Sig. Domenico di Giovanni Ortolani, il quale sotto dì 17 Agosto 1787 depositò nella Cassa del Regio Spedale di Santa Maria Nuova in conto del prezzo del Dominio utile di detti Beni la somma di scudi 1300. per pagarsi colle debite cautele ai Creditori del detto Patrimonio Vannini.

Si continuarono in seguito le premure dal diligente Procuratore alla Massa dei Creditori, perchè dal Signore Ortolani compratore fosse depositato l' intiero prezzo, assegnandoli il nuovo termine per quest' oggetto. Ma comparve subito Vincenzio Borrani come Marito, e legittimo amministratore di Maria Assunta Ortolani, ed espose, che per contratto rogato dal Notaro M. Gio. Batista Uccelli sotto dì 17 Agosto 1787, fu donato inter vivos dal detto Compratore il Dominio utile di detti Beni alla detta Maria Assunta di lei Sorella, e Moglie di detto Vincenzio Borrani, insieme coll' enunciato deposito di scudi 1300, con aver trasferito in essa tutte le sue ragioni con titolo di irrevocabile Donazione, e dopo esserli stati assegnati sempre inutilmente nuovi termini a compire il Deposito, finalmente comparve negli atti il predetto Vincenzio Borrani marito di detta Maria Assunta Ortolani, il quale avendo opposte alcune inette eccezioni, obbligò il Magistrato a proferire nuovi decreti, coll' ultimo dei quali del dì 16 Luglio 1788 fu ordinata la stima del Dominio utile di detti Beni al Perito Sig. Filippo Grazzini, ed in sequela della di lui Relazione, dalla quale fu fissato il prezzo in somma di scudi 3289 1 13 --, fu ordinato con altro Decreto de' 30 Agosto 1788, che si esponesse al pubblico Incanto l' utile Dominio di detti due Poderi a tutte spese, e danni di detti Conjugi Borrani.

Fu allora che dopo un lungo giro comparvero i Conjugi Borrani, e con loro Istanza posta negli atti sotto dì 3 Settembre 1788 pretesero, che nel contratto di compra, e vendita del Dominio utile dei due enunciati Poderi fosse intervenuta una enorme lesione, dimandarono rescissione di quello stesso contratto, o la riduzione del prezzo a quella giusta quantità, che fosse determinata dai Periti, avendo prodotta per quest' oggetto una Relazione stragiudiciale di Giuseppe Bacchetti, in cui valutava in prezzo del Dominio utile di detti Beni scudi 2503. 6. -- --.

Credendosi perciò dal Magistrato de' Pupilli necessaria una nuova elezione di Periti, fu nominato per parte dei Conju-

gi

gi Borrani Gaspero Piazzesi, il quale stimò il Dominio utile dei due Poderi nella somma di scudi 1808. 6. 7. 8., e per l'altra parte dei Creditori del Patrimonio eſſendo ſtato eletto Antonio Gori, fu valutato da eſſo la somma di scudi 6116. 4. 13. 4., nella quale enormiſſima differenza di ſtime, eſſendo ſtato concordato dalle Parti per terzo Perito il Fattore Luigi Bacci, fu pubblicata la ſtima di eſſo ascendente a scudi 3453. -- 13. 4.

Nuove eccezioni furono oppoſte dai Conjugi Borrani contro la Relazione del detto terzo Perito, fondate specialmente in una pretesa erroneità delle note dei *patti*, o ſia dei *vantaggi* annui, che i Lavoratori devono pagare al Padrone, le quali eccezioni esaminate dai Signori Reſidenti del Magiſtrato de' Pupilli, furono con loro Relazione del dì 9 Gennajo 1790 credute insuſſiſtenti, essendo ſtate con sentimento uniforme dichiarato, previa l'approvazione della Relazione di detto terzo Perito Luigi Bacci, non eſſer coſtato, ne coſtare della pretesa leſione, onde fu aſſegnato il termine di quindici giorni a' detti Conjugi Borrani ad aver compito il reſtante del depoſito del prezzo del Dominio utile di detti Beni da eſſi comprato, colla comminazione che altrimenti sarebbe posto al pubblico Incanto a tutte loro spese e danni.

Fu interpoſto dagli Attori il rimedio della reſtituzione in integrum contro detta Sentenza, ed essendo a Noi diretta la commiſſione di prenderne un nuovo esame, l'abbiamo ritrovata giuſtiſſima, e perciò abbiamo riferito al medeſimo Magiſtrato, che meritava di eſſere confermata, colla condanna degli Attori nelle spese del presente Giudizio.

Il fondamento della noſtra resoluzione fu ſtabilito con ogni ſicurezza nelle resultanze del fatto; poichè l'unica ispezione di queſta Causa riducendoſi al ſiſſare il giuſto prezzo dei *patti*, o ſiano *vantaggi*, che pagano i Lavoratori
1 dei Poderi di *Campoſtino*, e *Colonica* al loro Padrone, per riconoscere, se coſtaſſe, o no della leſione oltre la metà del valore di detti Stabili a danno del Compretore, conveniva oſſervare non solo il giuſto valore di detti Beni, ma anco il prezzo dei detti *patti*; e con queste avvertenze era dimoſtrato dalla Relazione del Sig. Giovanni Boccini Perito eletto di consenso delle Parti, e fatta parte integrale della noſtra Sentenza, che il giuſto prezzo del Dominio utile di

detti Poderi valutato dal terzo Perito Luigi Bacci nella somma di scudi 3453. -- 13. 4., e fatte quelle deduzioni enunciate nella detta Relazione del detto Sig. Boccini, si riduceva a scudi 3154. 2. 15. --; Onde essendo stato venduto il Dominio utile dei due Poderi nella somma di scudi 5970., questo prezzo non solo non superava, ma non arrivava neppure alla metà più del giusto valore dei detti Stabili, perciò mancava di fatto il fondamento per inten-
2 tare il rimedio della *Leg.* 2. *Cod. de rescindend. vendit.*, al quale oggetto è necessario, che la lesione ecceda, sebben per poco, la metà del giusto valore della merce, come inerendo alla disposizione della suddetta *Legge* „ minus autem pretium esse videtur, si nec dimidia pars veri precii „ soluta sit „ insegnano comunemente i Dottori, la qual ragione di decidere fu adottata ancora in somigliante caso dalla *Rot. Roman. decis.* 270. *num.* 8. *part.* 14. *recent.*; *Rota nostra in Thesaur. Ombrosian. decis.* 21. *num.* 6. *et. seq. tom.* 12., e può servire per tutti *Zanch. de laesion. part.* 1. *cap.* 1. *num.* 303. *et seqq.* ove pienamente i concordanti. Quindi conosciuta in tal guisa la verità, eramo disimpegnati di fatto dall' esaminare la controversia, se per la rescissione della vendita fatta al pubblico Incanto sia bastante in rapporto al Compratore la semplice lesione oltre la metà del prezzo, oppure sia necessario che intervenga enormissima, della qual controversia trattano i Dottori per l'una, e per l'altra opinione riferiti dal *Zanch. de laesion. par.* 2. *cap.* 6. *num.* 28. *et seqq.*

Nè per fare ascendere oltre la metà del prezzo la lesione pretesa dai Conjugi Borrani poteva criticarsi la Relazione del terzo Perito Luigi Bacci in quella parte, in cui assegna il fondo ai *patti*, o siano *vantaggi*, che si danno annualmente dai Contadini di Colonica, e Compostino al Padrone, sostenendosi che non si dovessero considerare nelle Stime queste *rigaglie* così chiamate, a vantaggio del Compratore.

Imperocchè non vi è alcuno che non sappia, che fra le ren-
8 dite che il Possessore percipe dai Fondi colonici deve ancora portarsi in aumanto d'Entrata del Podere, e valutarsi perciò nelle Stime quell' annua corrispondenza, o in capponi, o in uova, o in altre specie, che i Contadini convennero di portare al Padrone. Anco queste accresco-

no

no la rendita del Podere, e di queste ancora deve fissarsi
4 la stima, ed assegnarsene il fondo. E di fatto non può im-
maginarsi diversità di ragione, per cui non si deva asse-
gnare un fondo al prezzo di questi generi, che per titolo
di compra del Podere portano un annuo profitto a chi
ne è divenuto Padrone, e che all' incontro devino con-
5 sidararsi, e porsi in calcolo per diminuire la stima quei
pesi che sono annessi al Podere. Per la qual cosa si
osserva anche in pratica, conforme attestarono molti abi-
6 li Scritturali, e Ministri di ragguardevoli Aziende, e ne
convengono i Tribunali, che nel fissare la stima dei Po-
deri deva aversi riflesso, e devino porsi in calcolo a fa-
vore del Proprietario anco tali *rigaglie*, conforme atte-
stano *Lagunez de fructibus part.* 1. *cap.* 14. *num.* 30. *Gall.
de fructibus disput.* 2. *artic.* 1. *num.* 12. *&* *num.* 18. *Rot.
coram Coccin. decis.* 1714. *num.* 10. *Paolut. dissert.* 17. *n.*
9. *& seqq. Rot. Rom. post dict. dissert.* 17. *decis. unic. n.*
4. *& seqq.* con altri *De Comitibus decis. Senen.* 4. *num.*
40. *Urceol. cons. forens. cap.* 3. *num.* 60. *Bonfin. de jur.
Fideicommiss. disput.* 71. *num.* 16. *e* 17., *e nella Floren-
tina, seu Bargen. praetensae Nullitatis Contractus* 30 *Set-
tembre* 1783 §. 42. *avanti il Sig. Auditore Simonelli Re-
latore*, ove fu risoluto „ *Convenuamo ancora, che in au-*
„ *mento dell' Entrata resultante dal decennio dovessero con-*
„ *considerarsi i vantaggi, e patti dovuti dai Lavoratori, e*
„ *che per fissarne l' importare annuo si seguitasse la Relazio-*
„ *ne del Bardi.* „

Non sussistendo la replica nella quale insistevasi, che queste *rigaglie* non derivano da una gratuita prestazione del Colono a favore del Padrone; ma siano date in *ricompensa* di quella parte del frutto, che per fatto, o colpa del Colono perde annualmente il Padrone, onde non deva darsi debito al Compratore, e considerarsi come parte del Fondo anco l' importare di questi *ventaggi*, giacchè il Compratore pagando l' intiero prezzo del Podere vendutoli, sarebbe gravato del doppio pagamento di una porzione dei frutti, cioè col pagare il prezzo determinato dai Periti, e regolato sopra la naturale attività del Fondo, e col pagare inoltre l' importare dei *patti colonici*, che altro non sono che una ricompensa di una porzione del frutto già pagata, ma perduta per fatto, o colpa del Colono.

F 2 Poichè

Poichè tal discorso potrebbe forse avere dell' apparenza qualora fosse certo, che *queste rigaglie* fossero date per indennizzazione del Padrone. Esse però derivano da altre ragio-
7 ni, perchè in sostanza non sono che private annue recognizioni dovute al Padrone per convenzione stipulata col Lavoratore, le quali non hanno altra ragione, o causa, che quella derivante dal consenso delle Parti, e dal patto; e l' origine di queste prestazioni non proviene dalla *ricompensa*, e restauro del danno inferito al Padrone dagli animali che si tengano dal Contadino, ma si attribuisce egual-
8 mente ad una prestazione dovuta per la Casa rurale, col qual titolo unicamente si stabiliscono questi patti dal *Paolut. dict. differt.* 17. *num.* 10. „ ivi „ *quae succedunt loco pensionis Domus ruralis* „ e con altrettante parole della *Rota post. dict. differt.* 17. *decis. unic. n.* 4. . Che se fossero una ricompensa dei danni del Fondo, sarebbero surrogate ai frutti naturali del Podere, e non già dovrebbero dirsi frutti meramente civili, come per tali si definiscono dal *Bon-*
9 *fin. de Jur. Fideicommiss. disput.* 71. *num.* 15. *et. seqq. Paulut. dict. dissert.* 17. *num.* 9. *et* 10. *Barbos. appell.* 103. *num.* 9.

Oltre di che, prescindendo da qualunque altro titolo, derivano queste *rigaglie* dalla convenzione che piace al Padrone, ed al Colono insieme di stabilire; e quando il Contadino si obbliga di dare al Padrone oltre la metà del frutto anco un annuo vantaggio, questo contratto non è di differente
10 natura di tutti gli altri che obbligano all' osservanza, come in punto ferma *l' Auditor Conti dict. decis. Senen.* 4. *n.* 40. *versic. & stante pacto, vel consuetudine pro eis adstringi posse Colonos, tradunt Lagunez etc.*; osservandosi di più nell' ipotesi nostra, che non era nuova l' introduzione di questi patti a vantaggio del nuovo Padrone, ma dalle combinazioni che risultavano da diverse pratiche pel sistema, che tenevasi dal Regio Spedale di Bonifazio, e di Santa Maria Nuova Padrone diretto di detti Poderi *Colonica*, e *Campostino*, e dal Deposto giudiciale dei Lavoratori era rilevato l' importare di questi patti alla somma non minore di scudi 24. 3. 6. 8., come riferì il Perito Sig. Giovanni Boccini; il qual vantaggio passando nel Compratore, era giusto, che alla partita di Entrata di detti Poderi si ponesse ancor questa somma, la quale essendo canonizzata

dall'

dall' antica consnetudine introdotta dal Padrone, ed i La-
11 voratori dei suddetti Poderi, meritava ogni più esatta os-
servanza, come in termini di patti stipulati fra il Proprie-
tario, e il Colono dopo i *Testi nella Leg. licet*, *nella Leg.
excepto*, *e nella Leg. circa Cod. de loc. et cond.* ferma *Ludo-
vic. decis. Perusin.* 14. *n.* 5.

Non meritava poi di proporsi, che questi *vantaggi* convenu-
ti dal Colono col Padrone siano stati proibiti dalla Legge
del dì 29 Settembre 1774 al §. 49, ove si dichiara, che
i Contadini, o Lavoratori di Terra non devino mai esser
collettati, nè aggravati d' imposizioni da posarsi nè sulla
testa, nè sull' industria, ed opere loro. Imperciocchè la det-
ta Legge non proibisce questi contratti privati, che si fan-
12 no fra il Padrone, e Contadino, nè si oppone allo stabi-
limento dei patti colonici; ma ordina solamente che nel
ripartire le Imposizioni comunitative non devino essere col-
lettati i Contadini, nè aggravati da alcuna Imposizione co-
munitativa, nè di alcun peso pubblico. E di fatto è stata
sempre preservata ai Proprietarj la libertà di stipulare i pat-
ti colonici anco dopo la Legge conforme attesta il Sig. *Au-
ditor Signorini nella Cenen. praetensae Reductionis Pretii* 8
Marzo 1782 §. 51. ove che „ generalmente si è praticato,
„ e si pratica dai Proprietarj di usare della loro libertà nei
„ patti, che hanno rinnovati con i Coloni dopo l' esecu-
„ zione del Regolamento comunitativo „ siccome è eviden-
te, che detta Legge operò solamente la traslazione dei
pesi pubblici sopra i Beni, addossandoli tutti ai Proprieta-
rj dei Fondi.

Stabilita pertanto la validità dei patti colonici, che secondo
la comune pratica ed osservanza, formano una parte di
entrata al Padrone, e che devono porsi nel calcolo della
13 di lui utilità nell' acquisto del Fondo, rimaneva secondo
la relazione del Perito Sig. Giovanni Boccini esclusa la
pretesa lesione, oltre la metà del prezzo preteso da Co-
njugi Borrani, nell'acquisto del dominio utile dei nominati
Poderi, concludendosi dalla medesima Relazione, che all'
effetto che fosse giustificata la lesione pretesa dai Conjugi
Borrani oltre la metà, converrebbe, che il vero prezzo
di detti Poderi per il dominio utile fosse al di sotto di
scudi 2985. metà del convenuto; ma siccome il vero va
lore ascende a scudi 3154. 2. 15. --. così è superiore per
la

la somma di scudi 169. 2. 15. -- alla metà del prezzo stabilito; onde ne segue, che mancò ai Conjugi Borra-
14 ni il fondamento per intentare la lesione del celebrato Contratto.

Non essendo giovato in questa posizione di fatti di risvegliare l'antica controversia sopra il modo di misurare la lesione, opponendosi che sebbene il prezzo non arrivasse al doppio del giusto valore, dovesse non ostante dirsi lesivo il Contratto, atteso che il detto prezzo nel nostro caso oltrepassasse la metà della stima, pretendendosi che deva aver luogo la *Leg. 2. Cod. de rescind. vendit.* allor quando la somma supera la metà del giusto valore, e che non importi che ascenda al doppio, sopra di che si allegava il *Pacion. de locat. & conduct. cap.* 18. *num.* 39. *& plurib. seqq.* ove riporta i Dottori tanto per l'una, che per l'altra opinione, protestandosi al *num.* 50. *& seqq.* del sentimento di quelli che sostengono essere intervenuta nel Compratore la lesione del Contratto, allorquando il prezzo oltrepassa la metà del giusto valore, con addurre l'esempio, che il Fondo fosse giustamente stimato per dieci, e fosse comprato per più di quindici.

Un tal sentimento però sebbene abbia avuti molti seguaci, fra i quali il *Pacion. loc. cit.* è stato riconosciuto meno assistito di ragioni giuridiche, e rigettato da altri, onde
15 anco dai Tribunali è stata più comunemente ammessa la contraria opinione. Per verità all'oggetto di misurare la lesione enorme tanto in riguardo al Venditore, quanto in rapporto al Compratore, è necessario che il prezzo non
16 arrivi alla metà, o respettivamente superi la detta metà del valore del Fondo. Il *Testo nella Leg. 2. Cod. de rescind. vendit.* determina questo confine, e dimostra il caso nel quale il Contratto deve dirsi lesivo tanto per l'uno, che per l'altro dei Contraenti, onde possa rescindersi „ ivi „ *minus autem pretium esse videtur, si nec dimidia* „ *pars veri pretii soluta sit* „ e questa Decisione Testuale ha luogo per comune sentimento dei Dottori tanto nel caso, che il Venditore voglia rescindere la vendita, quanto nel caso che il Compratore voglia revocare il Contratto di compra. Si verifica questa Decisione quanto al Venditore, che deve ritirare il prezzo correspettivo al Fondo venduto, allorquando, secondo l'esempio che portano

tano i Dottori, il Fondo venduto è stimato dieci, ed il detto Venditore riceve quattro; poichè in tal caso il medesimo Venditore è leso per più della metà del prezzo,
17 che dovrebbe giustamente ricevere; onde può agere, o per ottenere lo scioglimento nel Contratto di vendita, o il supplemento del prezzo.

Il Compratore all' incontro che acquista dovrà dirsi leso,
18 allorquando sborsa un prezzo, che supera la metà del giusto valore del Fondo; sicchè ritenendo il medesimo esempio, allora il Compratore potrà intentare la lesione quando paga ventuno ciò che vale dieci; onde in ambedue questi casi avrà luogo il rimedio della detta *Leg.* 2. cioè quando il Venditore riceve meno della metà del valore del Fondo alienato; e quando il Compratore paga più della metà del giusto prezzo del Fondo che acquista: dimodochè in tal guisa si osserva la medesima proporzione tanto rispetto al Venditore, che al Compratore; e quindi tanto nell' uno, che nell' altro caso si verifica, che la lesione atta a rescindere il Contratto deve consistere rispetto al Venditore nel ricevere la metà meno dal giusto prezzo, ed in riguardo al Compratore nel pagare il doppio più del giusto valore del Fondo.

Ed infatti se il Compratore potesse rescindere il Contratto
19 per aver pagato sedici ciò che val dieci, non potrebbe dire di perdere più della metà del suo prezzo, come all' incontro perde più della metà del suo Fondo il Venditore che ritira quattro per quel Fondo, che costa dieci; e con questo ragionamento rigettano la contraria Sentenza abbracciata dal *Pacion. loc. supra cit.* dopo il *Cuiacio*, *Duareno*, *ed altri*, *Facchineo controv. libr.* 2. *cap.* 16. e lasciati moltissimi più antichi Dottori, *De Luc. de empt. & seqq. Urceol. consult.* 3. *num.* 34. *& seqq.* e senza allegarne un più copioso catalogo, altri in numero immenso raccolti dal *Zanch. de laesion. part.* 1. *cap.* 2. *num.* 38. ove riporta ancora più Decisioni della *Rota Roman. et cap.* 3. *num.* 61. *dict. part.* 1. ove si conferma nel medesimo sentimento la *Ruota di Siena nella Senen. Nullitatis Contractus* 10. *Marzo* 1714. *avanti l' Auditor Urbani*, *la Rota nostra fra le raccolte nel Tesor. Ombrosian. decis.* 24. *num.* 13. *e* 14. *tom.* 10. Per il che il prezzo del dominio utile de' due Poderi, fatte tutte le deduzioni ascendendo a scudi 3154. 2. 15. --

e dall'

e dall' Istrumento di compra resultando, che fu offerta, ed in parte pagata la somma di scudi 5970, questa non arriva a coprire la metà più o sia il doppio del giusto valore del Fondo, onde non era luogo alla pretesa rescissione del Contratto di compra.

Nel confermare la passata Sentenza abbiamo riferito ancora doversi condannare i Coniugi Borrani nelle spese del presente Giudizio, poichè dovava darsi esecuzione all' Istru-
20 mento, allorchè non si dimostrava lesivo; ed infatti nei termini puntuali di pretesa lesione fu condannato nelle spese l' Attore anco nella Causa in cui scrisse l' *Urceol. dicta consultation.* 3. come egli attesta dopo il *num.* 61. *in fin.*

E così l' una, e l' altra Parte informando &c.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Audit. di Ruota.

Ignazio Maccioni Audit. di Ruota, e Relatore.

Anton Maria Cercignani Audit. di Ruota.

D E C I S I O IV.

SENEN. COMMENDAE DE SARACINIS

Diei 28 Septembris 1790.

A R G U M E N T U M.

Retractanda Bonorum ad Commendam spectantium alienatio, etiamsi Magni Magistri Rescripto propositae alienationi adnuente vallata, quum ad alienanda bona fuerit deventum sub falsa credulitate, atque opinione omnimodae extinctionis Vocatorum ad Commendam. Rescriptum alienationis validitati nil prodest, utpote quod causae non verae innixum, neque umquam Praejudicium privatis ex voluntate Principis inferens. Defectus vocatorum opinio eam bonam fidem numquam suppeditat, quae venditionem reddat irretractabilem, cum facil-

cillime existentia familiae vocatae detegi potuerit. Denique utilitas alienationis ex facto omnino refellitur.

SUMMARIUM.

1. *Commendatarius Bona ad Commendam spectantia quae jam fuerant alienata, reivindicare potest, non obstante aut Patris, aut Decessorum incuria.*
2. *Usufructuarius ad Bonorum alienatorum possessionem redintegrandus est.*
3. *Commendatarius Bonorum ad Commendam pertinentium quum fuerit constitutus ex Lege Administrator, omnino Usufructuario aequiparatur.*
   „ *Praecipue si agatur de Commendis Patronatus, quarum Magnus Magister potissimam voluit habere rationem. n.* 4.
5. *Commendarum bona in Dominio Religionis existentia et ad percipiendos fructus data, sunt inalienabilia; et extra Commercium, Feudorum et Primogeniturarum similia.*
6. *Gratia, Principis Rescripto concessa, numquam in Detrimentum Privatorum intelligenda.*
   „ *Praecipue hoc locum sibi vindicat in Etruria. n.* 7.
   „ *Maxime vero si Rescriptum Principis erroneo supposito fuerat innixum. n.* 8. & 10.
   „ *Probata enim existentia Familiae vocatae ad Commendam, omnis vis adimitur Rescripto, quod hujusce extinctioni innitebatur. n.* 9.
11. *Bona fides dat potestatem alienandi Fundos alienos* ex leg. 4. ff. De Verbor. Significat.
   „ *Haec autem non tantum ex Opinione nasci debet, sed etiam ex certa persuasione ob justam causam concepta. num.* 12.
   „ *Originem trahit ex inculpata Emptoris ac Venditoris ignorantia qui nesciant fundum ad alienum spectare Patrimonium. n.* 13.
   „ *Et deducitur ex ignorantia invincibili. n.* 15.
   „ *Non habet autem locum, ubi manaverit ex errore injusto, atque hinc ex culpa. n.* 14.
16. *In culpa dicitur is qui cum posset ex Documentis in Archivio repositis veritatem investigare, facere omisit.*
17. *Ut Devolutioni in Commendis locus sit, maxima cura a Ministris Ordinis D. Stephani adhibenda est, ad inquirendum an adhuc quis ex genere Patronorum existat.*

„ *Hinc Patronis successoribus terminus adsignatur, ut certiores fiant Ministri Eorum contumaciae. n.* 18.

19. *Bona Fides adduci nequit, ubi ignorantia existentiae alicujus Personae, ad quam spectabat successio, facile vinci poterat.*

20. *Devolutioni tunc tantum fit locus, quum error ex quo ipsa vim capit, involontarius est atque universalis.*
„ *Ideoque expectandum est in declaranda Commendae Devolutione, donec nulla spes superfit existentiae Patronorum. n.* 21.

22. *Alienatio tunc tantum fit irrevocabilis ex L.* Sed Etsi &c. ff. De Petition. Haereditat. *, quum ad alienandum ex bona fide deventum est.*
„ *Cessat vero ejusdem legis dispositio, quum agitur de Fideicommissis pro conservatione Familiae creatis, vel in quibus vetita fuerit alienatio. n.* 23.
„ *Item cessat in Commendis, in quibus alienationi servandae haud prodest bona fides Emptoris, & Venditoris num.* 24.

25. *Rescriptum Principis nullatenus sufficit ad servandam incolumem alienationem ex falsa causa stipulatam, ubi error detegitur.*
„ *Et titulus ad non titulum redigitur, sicuti si numquam Gratia fuisset concessa. n.* 26.

27. *Silentium & Taciturnitas Auctoris nihil detrimenti affert Successori, ut ea experiatur jura, quae Auctori competebant.*
„ *Ideoque in successorem transferuntur jura Auctoris qui siluit, etiamsi successor ejusdem extiterit Haeres. n.* 28.

29. *Alienatio Bonorum Commendae inhaerentium tunc obligat successive vocatos, quum alienatio prae se utilitatem ferat.*
„ *Probari tamen debet patentissime utilitas alienationis non minus quoad alienantem quam quoad successores.*

OTtenuta dal Gran Duca Cosimo I Glorioso Istitutore, e Primo Gran Maestro del Sacro Equestre Ordine di Santo Stefano P. e M. per Breve Pontificio di Gregorio XIII. del dì 21 Ottobre 1572, la soppressione di un Oratorio o sia semplice Benefizio sotto il titolo di S. Luciano posto nel Territorio del Monte San Savino Diogeli d' Arezzo, per erigere in detto Militare Ordine una Commenda di sua libera Collazione, e dei Reali suoi Successori, furono ad es-

sa

sa assegnati quei Beni, chè appartenevano al Benefizio soppresso, consistenti in un Podere detto di S. Luciano, con Casa da Lavoratore, e Casa del Rettore. E successivamente avendo Enea Saracini Patrizio Senese offerto un aumento di detta Commenda in una sua Casa posta in Siena del valore di ottocento fiorini di lire quattro per fiorino, furono esaudite le sue Preci, colle quali accettato l' offerto accrescimento, ottenne la Commenda a favore dei suoi Figli, e Descendenti con ordine di Primogenitura, ed in mancanza di questi a favore del più vecchio, e del più prossimo all' ultimo Commendatore della Casata de' Saracini, a cui fu estesa la concessione del Padronato col grazioso Rescritto „ Concedeseli quanto domanda, e goda „ tutti i privilegj che godono quelli che fondano Com- „ mende. „

Questa Grazia fu mandata poi ad esecuzione col Diploma d' Investitura spedito dal Gran-Duca Ferdinando I. nel dì 17 Settembre 1574 a favore del Primogenito di Enea, e dei suoi Descendenti maschi, con essere stato anco in tale occasione dichiarato, che estinte le linee masculine del detto Enea, il Patronato appartenesse al più vecchio, e al più prossimo all' ultimo Commendatore, purchè fosse della Famiglia, e Casata de' Saracini, e ai di lui Figli, e Descendenti maschi collo stesso ordine di primogenitura, ai quali furono concessi quei medesimi privilegj, che si accordano ai veri Fondatori delle Commende, e mancata, ed estinta la Famiglia de' Saracini ritornasse la Commenda alla Sacra Religione, il che come è notorio significa reversione per turno all' ordine di Anzianità.

Ultimo Commendatore descendente dalla linea di Enea Saracini fu il Cav. Fortunio, il quale avendo trascurata, e lasciata in abbandono la coltivazione dei Fondi senza tenervi il Bestiame, e colle Fabbriche minaccianti rovina, ridusse la Dote della Commenda in un estremo disastro: così che riconosciutosi il pessimo stato nell' anno 1682, mediante una visita fatta dal Soprintendente Cav. Gio. Gualberto Del Rosso, fu obbligato il Consiglio de' XII. Cavalieri di approvare la di lui proposizione col porre in uso il solito compenso economico ordinato in simili circostanze dagli Statuti dell' Ordine di sottoporre i Beni all' amministrazione, finchè non fossero riparati i disordini, raccomandando quest' incumbenza all' Agente nella Fattoria di Fonte a

 Ron-

Ronco contigua al Podere di S. Luciano. E durante questa economia, si davano al Cav. Commendatore quelle annue somme incerte che rimanevano in avanzo dedotte le spese della cultura; e dall'anno 1719 dal dì primo Maggio fu convenuto che si passasse al Possessore della Commenda l'annua somma di scudi cinquanta.

Fu proseguira questa amministrazione fino a che visse il Cav. Fortunio, il quale morto nell'anno 1720 continuandosi l'economia, fu fatto dai Ministri della Sacra Religione lo stato della Commenda; e nel termine di sei mesi prescritto dagli Statuti dell'Ordine ai Successori a dimandarne l'Investitura, ed a fare le prove della vocazione, non essendo comparso alcuno della Famiglia Saracini invitata, fu creduto, e che niuno più esistesse, e che fosse estinta la Casata de' Saracini, onde la Commenda fosse devoluta all'Ordine d'Anzianità, la quale opinione più stabilmente si comfermò allorchè niuna istanza fu presentata neppure dopo il corso di trentotto anni. Ed in questa credulità il Cav. Soprintendente Pier Giovanni Lante dopo aver visitato nell'anno 1722 il Podere di S. Luciano, rappresentò al Consiglio dell'Ordine lo stato dell'amministrazione dello stesso Podere, per cui tenevasi una scrittura separata, ed un conto a parte, d'onde appariva, che la Religione restava creditrice della Commenda di scudi 373. 6. 12. 9. per sovvenzioni date ai Lavoratori; propose di risarcire le Fabbriche, ed accrescere il Bestiame; e vedendo, che mediante l'economia era assai migliorato il Podere, e reso capace di produrre maggior frutto, fù di parere che si sospendesse la Collazione della Commenda fino a che la Religione non si fosse rimborsata del suo credito; e siccome il Podere suddetto era confinante con i Beni della Fattoria di Fonte a Ronco, propose di farlo stimare per aggregarlo alla detta Fattoria, col corrispondere a chi fosse il Commendatore il solito frutto di scudi due, e mezzo per cento, aggiungendo che l'altro Fondo della Commenda consistente in una piccola Casetta in Siena aveva già trovato il Compratore.

In altra successiva Rappresentanza fatta sotto dì 30. Aprile dello stesso anno 1722, espose il medesimo Cavalier Lante, che „ la Commenda Saracini di Siena *ritornata all'ordine di Anzianità* ha per suo Fondo un Podere detto San „ Luciano, e questo fu riconosciuto fino dell'anno 1682 dal „ Cav. Soprintendente Del Rosso in pessimo stato: Onde per

„ non

„ non vederlo affatto dilapidato la Religione prese il compen-
„ so di prenderne l' amministrazione col corrisponderne l'
„ annuo frutto al Commendatore ; *ma conoscendo, che non può*
„ *complire la continuazione in tal guisa, sì per sottrarre i Mi-*
„ *nistri dalla continuazione di simil cura, sì per assicurare una*
„ *rendita certa a quel Cavaliere cui possa appartenere per or-*
„ *dine di Anzianità*, crede, che se ne potesse fare ritratto,
„ al che attendesse la Religione medesima „ Onde propose di commettere le stime di quel Podere, acciò ai termini di tutta giustizia si stabilisce il valore, e si corrispondesse ai Cavalieri pro tempore il frutto secondo i Rescritti al due, e mezzo per cento, dedotto il credito di scudi 373. 6. 12. 9.

Tal proposizione della quale il Consiglio dell' Ordine rese conto al Gran-Maastro incontrò l' Approvazione Sovrana manifestata col Rescritto del dì 25 Maggio 1722 „ *Approvasi, e facciasi come si propone* „ ed in esecuzione delle Regie Determinazioni essendo state fatte le stime del Fondo, fu valutato scudi 2506, dalla qual somma detratto il credito della Religione di scudi 373. 6. 12. 9., si ridusse il prezzo in scudi 2133. -- 7. 2., e quindi essendosi regolato il frutto alla solita corrispondenza annua di scudi due, e mezzo per cento, fu fissato, che nei cambiamenti avvenire il Tesoro corrispondesse ai Cavalieri Anziani ai quali fosse conferita la Commenda, l' annua somma di sc. 53. 2. 2. --.

La variazione del Fondo in tal guisa fissato nell' anno 1722 dopo la morte del Cav. Fortunio fu per il corso di trent' anni osservata allorchè dovè conferirsi questa Commenda secondo l' ordine di Anzianità. E si continuò inoltre lo stesso sistema successivamente: poichè nell' anno 1752 il Nobile Sig. Marc' Antonio Saracini che aveva assunto, e riteneva il cognome de' Lucarini, della qual Famiglia erano stati Eredi li suoi Autori, volendo giustificare di esser descendante da uno stipite comune a quello di Enea Saracini, a cui fu graziosamente accordato il Patronato della Commenda, supplicò S. M. C. di esser dichiarato compreso nel secondo ordine de' Chiamati, onde ne fosse ad esso devoluta la successione: E dopo aver compite per quest' oggetto quelle giustificazioni, che col dovuto rigore di giustizia potevano condurlo ad ottenere l' intento, meritò che fossero esaudite le sue istanze col Cesareo Rescritto del dì 16 Gennaio 1755., ma sebbene fosse consapevole, ed informato dalla seguita variazione della Dote della Commenda, non curò di ritornare al possesso del Podere di S Luciano,

ciano, al quale con Regio Assenso fu surrogata l'annua quantità di scudi 53. 2. 2. -- pagabile dal Tesoro, continuando, e persistendo fino che visse nella persecuzione di detta quantità annua, come se fosse stato il primo, ed originario Fondo della detta Commenda.

Passato all'altra vita il Cav. Marc'Antonio, fu impetrata per Sovrano Rescritto del dì 28 Agosto 1787 l'Investitura dal Sig. Cav. Galgano suo figlio, il quale ottenne ancora l'altra Grazia di sperimentare le sue ragioni in Giudizio all'oggetto di ritornare al possesso dei Beni assegnati per primo Fondo della Commenda; e quindi essendo comparso avanti il Clarissimo Magistrato Supremo con promuovere questa istanza, fu proposto il dubbio, se fosse ritrattabile la vendita del Podere di S. Luciano comprato dall'Ordine di Anzianità col Regio Assenso del Gran-Maestro, oppure se dovesse dichiararsi stabile, e ferma la detta vendita, con continuarsi l'annua prestazione all'Investito della Commenda in scudi 53. 2. 2. --; e dopo l'esame di tal controversia fu deciso dal Magistrato Supremo colla concorde relazione de' suoi Sigg. Auditori, che dovesse ritrattarsi la vendita del Podere suddetto, ed in conseguenza reintegrarsi il Sig. Cav. Galgano al possesso del medesimo, colle condizioni, e dichiarazioni contenute nella Sentenza del detto Magistrato del dì 18 Settembre 1789.

Non si acquietò la Sacra Religione a tal Giudicato, ma avendo interposto l'ordinario rimedio della restituzione in integrum, fu a Noi commessa la nuova discussione della medesima controversia, nel risolvere la quale dopo aver ponderate maturamente le ragioni con somma forza rappresentate dai dotti Difensori dell'una, e dell'altra Parte, siamo venuti nel sentimento di riferire, che non constava delle cause della restituzione in integrum stata domandata dalla Sacra Religione, onde si dovesse confermare la passata Sentenza.

Il motivo di così riferire ci parve invincibile; poichè succeduto nella Commenda il Sig. Cav. Galgano, ed autorizzato dal Sovrano Rescritto de' 28 Agosto 1787 a sperimentare quelle ragioni che aveva per revocare le alienazioni da esso credute interessanti la Dote della medesima sua Commenda, ed i suoi Successori, non poteva esserli contrastato il diritto di ritornare al possesso dei Fondi, nè li portava alcun ostacolo a quest'oggetto, o l'indolenza del Padre, o l'

o, l' incuranza di altri di lui più antichi Predecessori, giac-
1 chè riconoscendo egli direttamente dall'antica provvidenza
del Fondatore il vantaggio della sua successione in Com-
menda, potè sempre ottenerne la restituzione dei capitali as-
segnati nella Fondazione, non ostante che fosse entrato in-
luogo dell' ultimo Possessore, che trascurato avesse questo
diritto, conforme insegnano *Peregrin. de fideic. art.* 41. *num.*
17. *Gratian. discept. for. cap.* 577. *num.* 43. *De Luc. de
regal. disc.* 146. *num.* 4. *Urceol. de transact. qu.* 50. *num.*
84. *Larrea decis. Granat. num.* 60. *De Comit. decis. Flor.*
75. *num.* 46. *Schrader. de Feud. par.* 8. *cap.* 6. *num.* 6. *Giurb.
de successjon. feud. cap.* 118. *gloss.* 11. *num.* 74. *Cancer. var.
resolut. par.* 3. *cap.* 3. *num.* 25. ed altri pienamente rac-
colti dall' *Illustriss. Sig. Audit. Raffaelli in Pisana Legati*
16. *Febr.* 1781. §. *costava*.

Oltredichè niente essendo più sicuro, e più certo, quanto il
rimedio, che le Leggi accordano all' Usufruttuario per es-
2 sere reintegrato al possesso dei Fondi alienati, dei quali do-
veva egli godere le rendite, non poteva immaginarsi alcu-
na diversità di ragione per denegare quello stesso rimedio
al Possessore della Commenda, di cui egli è dalle Leggi
della Religione costituito un libero Amministratore, che
gode, e può disporre dei frutti dei Beni amministrati, ed
interamente paragonato all' Usufruttuario, come disse la
3 *Nostra Ruota fra le raccolte del Tesoro Ombros. decis.* 16. *n.*
13. *et seqq. tom.* 8., e reflette la passata Decisione §. XV.
molto più trattandosi di Commende di Patronato, verso le
quali lo stesso Sovrano Gran-Maestro si protestò di avere
4 uno speciale riguardo, nè volle avere autorità di mutare,
o fare alcuna alterazione, che potesse arrecare alcun pre-
giudizio ai Patroni, conforme più volte si espresse nelli
Statuti dell' Ordine al *Cap.* 3. *tit.* 9. „ *Il Gran-Maestro*
„ *non vuole avere autorità di alienare in alcun modo cosa, che*
„ *fosse in pregiudizio della conservazione delle facoltà dell' Or-*
„ *dine*, O DI PERSONA ALCUNA „ *et cap.* 9. *tit.* 13. *in fin.* „ivi„
„ *e questa nostra deliberazione comandiamo, che non possa mai*
„ *essere alterata in pregiudizio dei Patroni da Noi, o dai Ca-*
„ *pitoli Generali, o dai nostri Successori*.

Queste Dichiarazioni Sovrane, che vollero intatte le preroga-
tive delle Commende, ed illesi perpetuamente i diritti pa-
tronali, facevano la sicurezza dell' azione intentata dal Sig.
Cav. Saracini per esser reintegrato al possesso del Podere
di

di S. Luciano assegnato come Fondo originario di sua Commenda, dimodochè qualunque variazione, o alterazione del Fondo, che fosse stata eseguita in pregiudizio del Patrono, poteva come illegittima ritrattarsi, atteso che i Beni della Commenda esistenti nel dominio della Religione, dati in amministrazione ai Patroni con facoltà di perciperne i frutti, sono inalienabili, quando non ne sia conosciuta la causa dal Gran-Maestro, e sono fuori del Com-
5 mercio a similitudine dei Feudi, delle Primogeniture, e degli altri Beni di qualità differente, come fermano in punto *Ansald. cons.* 12. *num.* 62. *&* *cons.* 14. *n.* 11. *ed avanti l' Aud. Conti fra le raccolte nel Tesor. Ombros. dec.* 28. *num.* 1. *e* 2. *tom.* 6.

E qui entrando nella discussione del fatto, non dovevasi dissimulare, che il Podere di S. Luciano Fondo originario della Commenda passò con titolo di compra all' Ordine di Anzianità della Sacra Religione per mezzo di un contratto autorizzato dal Sovrano Rescritto del Reale Gran-Maestro del dì 25 Maggio 1722, col quale fu approvata la variazione dello stato della Commenda, e fu ordinato, che la di lei Dote si riducesse dalla specie alla quantità, da pagarsi al Cav. Anziano, che ne fosse investito, sopra il qual Rescritto, che ebbe la sua esecuzione, e che fu per lungo corso di anni osservato, era fondata la più valida difesa della Sacra Religione per sostenere, che dovesse dirsi ferma, ed irretrattabile quell' aggregazione che fu fatta del Podere di S. Luciano alla Fattoria di Fonte a Ronco, col corrispondere al Cav. Commendatore l' annua rendita di scudi 52. 2. 2. --, ragionata al due e mezzo per cento sopra la somma di scudi 2133. -- 7. 2.

Ma per quanto dovesse venerarsi l' autorità del menzionato Sovrano Rescritto, e per quanto sia innegabile il dominio dei Fondi incommendati presso la Religione, ed il di lei Gran-Maestro, pur non ostante doveva la suprema di lui Potestà conciliarsi, e combinarsi colle replicate dichiarazioni estese nello Statuto „*di non volere avere autorità di alienare in alcun modo cosa che fosse in pregiudizio della conservazione delle facoltà dell' Ordine, o di Persona alcuna* „ Per il che non dovendosi reputare, che le Grazie Sovrane
6 devino ridondare in pregiudizio di un Terzo, secondo l' insegnamento dei *Testi nella Leg.* 2. § *si quis in publico vers. merito ait Praetor*, e *nel* § *si quis a Principe ff. ne quid in loc.*

7 *loc. public.*, il che ha luogo particolarmente in Toscana, come esemplifica la *nostra Ruota nella dec.* 31. *n.* 5. 6. *nel Tesor. Ombros. tom.* 11., perdeva subito la sua efficacia il
8 Rescritto, quando la verità del fatto era dimostrata in contrario, e quando si giustificava erroneo il supposto, in vista del quale emanarono le deliberazioni del Principe: Puntualmente la *Rot. Rom. cor. Serafin. decis.* 398. *num.* 5. 6. con altri *Constantin. voto* 500. *num.* 60. *& seqq. Salgad. Labyr. credit. part.* 2. *cap.* 10. *num.* 39. *& seqq. Urceol. de transact. qu.* 96. *num.* 2. *Rot. cor. Bich. dec.* 192. *num.* 4. *in recent. decis.* 511. *num.* 3. *et seqq. part.* 18. *tom.* 2. *Rot. nostra cor. De Comitibus impress. in Thesaur. Ombros dec.* 33. *n.* 6. *e* 7. *tom.* 12. *e nella Florentina, seu Bononien. Nullitatis Conventionis* 1 *Augusti* 1758 *artic.* 1. *num.* 2. *et sqq. cor. Audit. Querci*.

Non poteva poi giustificarsi con maggior chiarezza l'erroneità del supposto, in cui fu approvata dal Gran-Maestro l'alienazione del Podere di S. Luciano, e l'aggregazione di esso alla Fattoria di Fonte a Ronco col peso di corrispondere al Cavaliere Anziano il solito limitato frutto di scudi due, e mezzo per cento sopra le stime del suddetto Podere; poichè era certo di fatto, che per la morte del Cav. Fortunio fu supposta estinta la Famiglia Saracini, e devoluta la Commenda all' Ordine di Anzianità, come fu esposto dal soprintendente Cav. Lante al Consiglio dell' Ordine nella sua Rappresentanza de' 30 Aprile 1722 „ ivi „ „ *La Commenda Saracini di Siena* RITORNATA ALL' ORDINE DI „ ANZIANITA' *ha per parte del suo Fondo un Podere detto di S.* „ *Luciano* „ rappresentò inoltre „ *che per assicurare una rendita certa a quel Cavaliere, cui possa appartenere per ordi-* „ *ne di Anzianità, se ne potrebbe fare ritratto, al che atten-* „ *desse la Religione* „ e propose finalmente di commettere le stime, acciò si stabilisse il valore, e si corrispondesse ai Cavalieri pro tempore il frutto secondo i Rescritti al due, e mezzo per cento; e negli stessi precisissimi termini ancora fu dal Consiglio fatta presente questa proposizione al Real Gran-Maestro, che l'approvò. Nè può negarsi che anco il Consiglio fondasse la sua Rappresentanza nella supposta devoluzione della Commenda all' Ordine di Anzianità, e che fosse mosso da quello stesso motivo di assicurare una rendita certa a quel Cavaliere, a cui potesse toccare la Commenda nei tempi avvenire.

Questo supposto dei Ministri della Religione, in cui fu involto anco il Real Gran-Maestro, non averebbe meritata una diversa risoluzione, qualora fosse stata vera la immaginata devoluzione; poichè dallo *Statuto della Religione cap.* 4. *tit.* 13. *addiz.* 2. si dispone, che „ le Commende
„ sopra i Beni stabili, che per ordine di Anzianità si confe-
„ riscono, affine non vadino deteriorando, mentre passano
„ in così breve tempo in altro Commendatore si permutino
„ *quando venga occasione vantaggiosa per la Religione* con al-
„ tre Commende di Patronato, o di Grazia, consistenti in
„ rendita certa, e non vi essendo simili riscontri a sodisfa-
„ zione della Religione, i detti Beni stabili si diano a livello
„ &c. „ ma dall'altra parte non verificandosi la devoluzione suddetta, non era compatibile, nè regolare la provvidenza di questo stesso Statuto, in riguardo ai fondi delle Commende di Patronato, circa le quali si protestò il Gran-Maestro di non voler avere alcuna autorità di alienare, o di fare alcuna alterazione in pregiudizio dei Patroni, dalla qual combinazione era dimostrato colla più luminosa evidenza l'errore del supposto, in vista del quale fu approvata dal Sovrano Gran-Maestro la detta vendita del Podere di S. Luciano; e quindi scoperto l'errore, e conosciuta la mancanza di verità nel supposto, anzi essendosi verificata l'esistenza, e la continuazione della Famiglia de' Saracini Patroni della Commenda, era tolta ogni
9 forza al Rescritto, e doveva reputarsi come se non fosse stata giammai approvata in pregiudizio dei Patroni l'alienazione del Podere di S. Luciano, e l'aggregazione di esso alla Fattoria di Fonte a Ronco, conforme nei termini simili al nostro caso decide la *Rota nostra nella Fivizzanen. Commendae, seu Praetensi Juris succedendi in Commenda Familiae de Stradellis* 28 *Junii* 1748. *sect.* 4. §. 10. *av. gli Audit. Finetti, Bonfini, e Bizzarrini Relat., e nella Liburnen. Commendae de Pigliù* 5 *Settemb.* 1777. § *error enim, av. gl' Illustriss. Audd. Vinci, Brichieri, e Raffaelli, nella Piscien. Commendae* 30 *Augusti* 1754. *av. Venturini, e Meoli*, §. *l' una che mancando col supposto della Grazia anco il Rescritto*; e comunemente i Dottori.

Nè era luogo quì d' impugnare, che la supposta estinzione della Famiglia de' Saracini, ed in conseguenza la devoluzione della Commenda all' Ordine di Anzianità fosse stata la

la causa finale, e motrice dell'alienazione del Podere di
S. Luciano, e della di lui aggregazione alla Fattoria di
Fonte a Ronco, imperocchè nella rappresentanza del So-
printendente Cav. Lante, ed in quella del Consiglio dell'
Ordine fatta al Real Gran Maestro, era espresso nel prin-
cipal luogo questo stesso motivo „ ivi „ *La Commenda Sa-
racini di Siena ritornata all' ordine di Anzianità* „ nè con
altro titolo, o altra causa poteva proporsi, che fosse data
quella destinazione ai Beni di detta Commenda, qualora
non fosse stata creduta in quel tempo devoluta all' Ordine
di Anzianità; l' altra causa esposta nella detta rappresen-
tanza „ *di assicurare una rendita certa a quel Cavaliere, cui
possa appartenere per ordine di Anzianità* „ supponeva del
pari, che fosse seguita la creduta devoluzione; e l' ultimo
motivo di liberare i Ministri della Religione dall' imba-
razzo di tenere una separata Scrittura, ed un conto a par-
te riguardante l' amministrazione del Podere di S. Lucia-
no, sebbene potesse esser giusto, era però famulativo, e
dependente dalla prima causa della supposta devoluzione,
la quale se non fosse stata creduta, non era luogo di pren-
dere il compenso di alienare il Podere, e di obbligare il
Patrono a ricevere lo scarso frutto di scudi due, e mezzo
per cento sopra la stima di esso: tali riflessi derivanti dall'
intrinseca natura di quest' affare persuadevano sempre di
più, che da niun'altra causa diversa dalla creduta devo-
luzione della Commenda potesse muoversi il Real Gran
10 Maestro ad approvare la proposizione che li fu fatta; onde
essendo quella fondata in un errore, provata che sia la
falsità del supposto, non poteva sostenersi il Rescritto, e
l'Approvazione Sovrana, secondo le regole stabilite di sopra.
Si desumeva di tutto ciò una riprova dall' osservare, che il
Podere di S. Luciano non era nel tempo della proposta
alienazione in quel miserabile stato, in cui lo aveva ri-
dotto il Cav. Fortunio ultimo Commendatore, ma era as-
sai migliorato, conforme attestò il Cav. Soprintendente
nella sua Rappresentanza „ ivi „ *Il Podere è assai miglio-
rato con gran coltivazioni a viti e ulivi &c. onde in avve-
nire è per fruttare assai più* „ sicchè il disastro che aveva
sofferto il Podere rimasto senza bestiame, non poteva mai
apprestare un motivo per determinarne la vendita, spe-
cialmente poi trattandosi di alienazione di Fondo apparte-
nente ad una Commenda di Patronato, per la di cui eco-

H 2 nomi-

nomica amministrazione lo *Statuto dell' Ordine* dispone, che *si prendano tutti li altri compensi, e rimedi per restaurare i Fondi, e ridurli in buon essere*; ma non già propone che si alienino in pregiudizio dei successori, come letteralmente determina al *tit.*13. *cap.* 9. onde accertavasi con maggior sicurezza, che da niun altro motivo poteva esser derivata la vendita del Podere, che dalla erronea credulità, che il medesimo appartenesse all'Ordine di Anzianità; nel qual caso richiedeva la buona economia, che si aggregasse alla Fattoria di Fonte a Ronco, in conformità di quanto prescrive lo stesso *Statuto nel sopra riferito cap.* 4. *tit* 13. *addiz* 2.

Ma erano inutili ulteriori ricerche per dimostrare, che la causa finale dell'alienazione, e aggregazione del Podre di S. Luciano fu la supposta devoluzione della Commenda; poichè resultava dall' ultima produzione, che morto il Cav. Fortunio nel dì 15. Ottobre 1720, non costando come pervenisse questa notizia, fu pronunziato dal Consiglio dell' Ordine un Decreto, col quale ordinò „ che per la morte del già Fortunio Saracini di Siena, *passando la Commenda del suo cognome all' Ordine di Anzianità per essere l' ultimo* „ *dei compresi nella successione della medesima*, si prenda il „ il possesso &c. „ per il che cessava ogni maraviglia, se due anni dopo lo stesso Cav. Lante suppose nella sua Rappresentanza esser devoluta la detta Commenda, e progettò l' unione del Podere di S. Luciano alla Fattoria di Fonte a Ronco. Questo Ministro, a cui doveva esser cangiato il suddetto Decreto, altro non fece che eseguire puntualmente le disposizioni del menzionato *Statuto della Religione cap.* 4. *tit.* 13. *addiz.* 2. ed era evidente, che il Real Gran Maestro approvò in quel falso supposto la proposizione, che li fu fatta.

Nè quell'errore in cui fu fondato il Rescritto potè apprestare alcuna ragione di buona fede, per cui dovesse rendersi irretrattabile la detta vendita, come si pretendeva dai dotti Difensori della Sacra Religione, i quali sostenevano, che l' alienazione benchè volontaria fatta da un Possessore putativo con buona fede tanto in esso, quanto nell' Alienatario, e Acquirente egualmente con buona fede, si dovesse reputare stabile, e ferma, nè fosse mai revocabile, ma solamente fosse permesso a quello, a cui si rende noto il diritto incognito nel tempo dell' alienazione di age-

agere alla restituzione del prezzo contro dell'alienante, in
quanto però questo sia fatto locupleziore, il fondamento
della qual proposizione si stabiliva sul *Testo nella Leg. sed.
etsi Lege §. item si rem*, *il primo*, *e nel §. item si res di-
straxit bonae fidei possessor ff. de petit. haeredit.* oltre un
gran numero di Dottori, che si allegavano per confemare
questa medesima proposizione.

Imperocchè si rifletteva, che male a proposito si allegava
per parte della Sacra Religione la buona fede, la quale dà
11 la facoltà di alienare le cose altrui, come le proprie *Leg.*
49. ff. de verbor. significat. mentre non si giustificava nei
Ministri della medesima Sacra Religione alcun riscontro di
fatto, nel qual fosse fondata quella stessa buona fede che
12 si vantava, giacchè non deve nascere solamente dall' opi-
nione, ma da una sicura persuasione concepita per giusta
causa, come profondamente osserva *Francesco Connan. com-
ment. jur. civ. libr. 3. cap. 13. de bona fide, quae in usucap.
& praescript. requiritur sub. num.* 1 „ ivi „ *nam bona fides,
quae requiritur in eo qui usucapturus est, debet justa opi-*
„ *nione niti, ut bona causa fuerit, cur putaret rem suam es-*
„ *se, nec putaret modo, sed etiam crederet, ideoque non satis*
„ *est in bona opinione esse, nisi fides adsit, hoc est rei tam-*
„ *quam exploratae, & comprobatae fiducia* „ e deriva la buona
fede da una ignoranza incolpabile del venditore, e del
13 compratore, i quali non possino venire in cognizione, che
il Fondo alienato appartenga ad altrui Patrimonio, *Rota
cor. Falcouer. decis. 48. num. 8. tit. de fideicomm.* quindi se
l'errore nel quale incorse il Ministro della Religione, ed
il Consiglio nel supporre al Gran Maestro, che fosse de-
voluta all' Anzianità la Commenda, era un errore ben fon-
dato, comune, e invincibile, poteva certamente sommini-
nistrare una giusta credulità, ed opinione di poter disporre
dei Beni della Commenda Patronale come devoluta all'
Ordine di anzianità; ma qualora fosse stato un ingiusto
14 errore, che ha per indivisibile compagna la colpa, come
dopo lo *Scacc. de judic. lib. 2. cap. 7. num. 636. et seq.* os-
servò il *Sig. Avvocato Meoli nella decis. 29. num. 71. impr.
nel Tes. Ombros. tom. 7.* in tal caso non somministra alcun
titolo di buona fede, la quale nasce da una ignoranza ine-
15 scusabile, conforme stabiliscono comunemente i Dottori, e
più volte decise la *nostra Ruota*, particolarmente nella *Flo-
rentin. Praescription. av. gli Audd. Neri Badia, Farsetti, e*
Ven-

Venturini impr. nel Teſor. Ombroſ. tom. 3. dec. 52. num. 10. „ ivi „ hinc dici ſolet, quod non ſufficit allegare ignoran-
„ tiam, quae adhibita diligentia poteſt removeri „ *et tom.* 7. *dec.* 49. *num.* 17. *nella Florent. Nullitat. Execution.* 15 *Julii* 1717. *cor. Martio Venturini* §. *eoque fortius*, *verſic.* „ ſufficit
„ autem quod quis inquirere teneatur, ne etiam in facto alieno
„ ignorantia praeſumatur, ut excuſet „ ed in circoſtanze molto ſimili al noſtro caſo la medeſima *noſtra Rota nella Caſcinen. Praeten. Retractus* 22. *Julii* 1774. §. 28. *av. li Sigg. Audd. Buratti*, *Morelli*, *e Me Relat. infraſcr.*

Le circoſtanze del fatto dimoſtravano in queſta Cauſa, che fu gravemente colpoſo quell' errore, che induſſe i Miniſtri della Sacra Religione a ſupporre al Real Gran Maeſtro la devoluzione della Commenda Saracini all' Ordine di Anzianità, poichè morto nell' anno 1720. Furtunio ultimo deſcendente da Enea Iſtitutore della Commenda, dovevano ſapere, che il riſervo Patronale non era riſtretto alla terminazione della linea del Fondatore, ma ſi eſtendeva all' eſtinzione di tutte le linee collaterali della nobile Caſata de' Saracini Seneſe, come reſultava dall' Iſtrumento di Fondazione, che tenevano riposto, e cuſtodito nell' Archivio dell' Ordine; e tanto era neceſſaria queſta felice inveſtigazione, che altrimenti la mancanza di tal notizia non poteva eſſere eſente da colpa in quelli, che avevano le Scritture in Archivio, ed omeſſero le diligenze di ve-
16 nire per mezzo di eſſe in cognizione del vero, come conſiderando preciſamente tal circoſtanza anche ad un effetto più duro, deciſe la *Rot. cor. Verall. Archiepiſcop. Caputaq. dec.* 24. *par.* 2. *n.* 1. *e* 2. *cor. Cavaler. dec.* 77. *n.* 7. *&* *dec.* 91. *n.* 10. *&* *cor. Merlin. dec.* 663. *n.* 27. *repetit. in rec. dec.* 3. *par* 7.

Nè qui terminavano le colpoſe omiſſioni dei mezzi, con i quali poteva dai Miniſtri della Sacra Religione diſſiparſi l' errore, in cui erano di credere eſtinta la Famiglia Saracini di Siena; poichè niun avviſo legale fu dato al Conſiglio neppure della morte di Fortunio, e molto meno alcun Miniſtro accertò, che egli foſſe l' ultimo Individuo di ſua Famiglia; pur non oſtante non paſſarono quindici giorni dentro i quali il Conſiglio dell' Ordine con ſuo Decreto de' 29. Ottobre 1720. ordinò „ *che per la morte del già*
„ *Fortunio Saracini di Siena paſſando la Commenda di ſuo co-*
„ *gnome all' ordine di Anzianità per eſſer l' ultimo de' com-*
„ *preſi*

„ *presi nella successione della medesima, si prenda il possesso*
„ *etc.* „ niun riscontro di fatto, e niuna ricerca, o diligenza
servì di fondamento a quelle precipitose asserzioni, e pro-
nunzia; eppure trattandosi di un affare di gran rilievo,
17 qual' è quello della devoluzione di una Commenda in pre-
giudizio dei Patroni, sembravano necessarie le precedenti
informazioni da prendersi dai Ministri dell' Ordine in Sie-
na; come all' effetto meno duro di far suoi i frutti delle
Commende dopo lo statutario termine di due mesi, deve
la Religione ricercare, ed assegnare un termine ai Succes-
18 sori Patroni a prendere l' investitura, ed assicurarsi in tal
guisa della loro contumacia, fu deciso dai *Giudici Delegati
Finetti, e Meoli nella loro Relazione del dì 7. Aprile* 1352.
in Causa Anzianità, e Cellesi, seguitata dal *Primo Turno di
questa Ruota nella Florent. Commendae de Allis super fructi-
bus del dì* 30. *Settemb.* 1774. *avanti l' Illustriss. Sig Audit.
Ulivelli*.

Prendeva maggior forza l' opposizione dall' esser certo di
fatto, che da Galgano Saracini seniore, Padre del Cav.
Marc' Antonio, era stato introdotto un Giudizio preventivo
di successione alla Commenda di Malta *sotto il titolo di S.
Apollinare di Montebello* Diocesi Aretina, che si godeva da
Fortunio allora vivente, e possessore ancora di quella stes-
sa Commenda; vedevasi che in quel Giudizio non con al-
tro titolo comparve Galgano, che con quello di agnato, e
descendente da Americhetto comune stipite de' Saracini di
Siena, che giustificò questa sua qualità col dimostrare
l' identità della sua Famiglia con quella di Fortunio, ed
ottenne la successione all' enunciata Commenda di Malta,
per Sentenza della *Ruota Romana*, come costava dalle due
Decisioni *Melevitana, seu Senen. Jurispatronatus super bono
jure* 18. *Maii* 1728. *et* 28. *Januar.* 1729. *cor. Ratto, fra le
raccolte di esso in ordine la dec.* 196. *e dec.* 226. si attestava
nella prima di queste, che l' identità della Famiglia, e la
descendenza dal comune stipite oltre i documenti in esse
riferiti, era giustificata „ *tum ex fide testium, et conci-*
„ *vium aetate gravium, et omni exceptione maiorum deponen-*
„ *tium de identitate familiae, seu agnationis, tum ex non in-*
„ *terrupto usu eiusdem cognominis, et insignium inter familias*
„ *ex una, eademque civitate oriundas, tum* DENIQUE EX FAMA,
„ COMUNIQUE OPINIONE TOTIUS CIVITATIS, OMNIUMQUE CIVIUM,
„ QUI SEMPER REPUTARUNT GALGANUM TAMQUAM UNICUM SUPER-
STI·

„ STITEM DE EADEM FAMILIA FORTUNII DE SARACENIS ULTIMO LOCO „ DEFUNCTI „ *e nella seconda confermat. dec.* 226. *num.* 7. *cor. eod.* „ ACCEDEBAT TUM DEPOSITIO PLURIUM TESTIUM CONCIVIUM „ ÆTATE GRAVIUM, ET OMNI EXCEPTIONE MAIORUM SUPER IDEN- „ TITATE FAMILIÆ, ET AGNATIONIS, TUM USUS NON INTERRUPTUS „ COGNOMINIS &c. TUM DENIQUE FAMA, COMUNSQUE OPINIO UNI- „ VERSÆ CIVITATIS, ET OMNIUM CIVIUM REPUTANTIUM GALGANUM „ TAMQUAM UNICUM SUPERSTITEM DE EADEM FAMILIA FORTUNII DE „ SARACENIS ULTIMO LOCO DEFUNCTI „

Quando pertanto era universale in Siena la notizia, e la fama, che esisteva tuttora, e continuava in Galgano Padre del Cav. Marc' Antonio la Nobile Famiglia de' Saracini, quando per giudizio comune dei Cittadini, e del Popolo si reputava la stessa identifica Famiglia quella di Fortunio già morto, e di Galgano, e di Marc' Antonio suo figlio viventi, e quando per la illustre, ed autorevole testimonianza della *Ruota Romana*, che esaminate aveva in simil caso le prove della pubblica, e notoria opinione, che godeva Galgano di essere della stessa agnazione di Fortunio, poteva facilmente scuoprirsi l' errore in cui erano i Ministri della Sacra Religione consistente nel credere, che fosse affatto mancata, ed estinta la detta Famiglia de' Saracini, non era giustamente allegabile alcun motivo di buona fede originata da un' ignoranza facilmente vincibile colle informa-
19 zioni da prendersi in Siena, ove era pubblica la verità della esistenza, e continuazione di detta Famiglia, come stabiliscono *Roland. a Vall. cons.* 72. *num.* 23. *& seq. lib.* 3. *Cost. de fact. scient. & ignoran. inspect.* 65. *num.* 6. *e* 7. *& inspect.* 85. *num.* 10. *Rot. Florent. in Thes. Ombr. dec.* 52. *n.* 10. *tom.* 3. *repetit. decis.* 30. *n.* 9. *tom.* 10. *Gratian discept. for. cap.* 194. *num. & seq.*

Conosciuta quella facilità, con cui i Ministri della Sacra Religione potevano ottenere ogni schiarimento del dubbio sopra l' estinzione, o durazione della Famiglia, avanti che dal Consiglio dell' Ordine fosse dichiarata la devoluzione della Commenda, rimaneva escluso da questi fatti quell' errore involontario comune, ed universale, che si allegava,
20 e che può nei suoi casi somministrare il motivo di una vera, giuridica, ed effettiva devoluzione, come inerendo alla *Teorica del Bartolo nella Leg. ex facto §. si quis autem ff. ad Trebellian.* stabiliscono comunemente i Dottori, e decisero i Tribunali, fra i quali la *nostra Ruota nel-*

la

la dec. 15. *Dicemb.* 1601. *lib. mot.* 84. *a* 36. *e nella Causa S. Maria Nuova*, *e Carli* per quattro Sentenze conformi, delle quali fu parlato nella *Florent. Praet. Reintegration. del dì* 21. *Settemb.* 1781. *av. li Sigg. Audd. Brichieri Colombi*, *Raffaelli*, *e Simonelli*; poichè appunto per non esser comparso alcuno a domandare l' Investitura dopo la morte di Fortunio, dovevano porsi in uso le diligenze per ricercare se in Siena continuasse la stessa Famiglia, ma non poteva dichiararsi devoluta la Commenda finchè vi era speranza, che potesse
21 sopravvenire alcuno dei Compresi nell' Istrumento di Fondazione, come fermano in simili circostanze il *Mans. cons.* 62. *num.* 23. *e* 28. *et cons.* 64. *num.* 15. *Tor. de maiorat. cap.* 25. §. 20. *num.* 18 *Rot. cor. Zarat. dec.* 62. *num.* 9. *cor Buratt. dec.* 322. *num.* 13. *la nostra Rota nella Fivizzanen.. Commendae* 28. *Iunii* 1748. *avanti li già Sigg. Audd. Finetti*, *Bonfini*, *e Bizzarrini*, *confermatoria della precedente del dì* 17. *Agosto* 1745. *avanti li Sigg. Cavv. Curini*, *e Inghirami* §. 47. e 48.

Dopo tali riflessi diveniva estranea dalle circostanze della nostra questione la disposizione del *Testo nella Leg. sed etsi Lege* §. *item si rem il primo*, *et* §. *item si res distraxit ff. de petit. haeredit.* per cui si sosteneva irretrattabile la vendita del Podere di S. Luciano fatta all' Ordine di Anzianità dalla Religione, la quale fosse tenuta soltanto alla restituzione del prezzo, in quanto che fosse divenuta locupleziore; ed inutile rimaneva l' allegazione dei molti Dottori, che si riportavano sopra questa proposizione; poichè
22 tutti comunemente si fondano in una giusta, e legittima causa d' ignoranza, da cui ha origine la buona fede, come spiega fra gli altri il *Peregrin. de fideicom. art.* 40. *sub num.* 38. „ ivi „ sic quoque fideicommissarius rem a vero „ haerede *legitima de causa ignorante*, fideicommissi onus alie- „ natam ab emptore bonae fidei vindicare non potest „ nè con altro fondamento poteva mai sostenersi la proposizione suddetta, e questa semplice replica consistente nel puro fatto ci disimpegnava dall'esame delle limitazioni, che dai dotti Difensori del Sig. Cav. Galgano Saracini si allegavano per disapplicare l'equità del *Testo suddetto*.

Sebbene poi nei suoi congrui termini possa aver luogo, cessa però la disposizione del detto *Testo* anco nel caso, in cui si tratti di un Fidecommisso ordinato per la conservazione dei Beni nella Famiglia, e qualora sia espressamente proi-

23 bita l'alienazione, perchè in tal caso è permesso all'Attore di dirigere l'azione per recuperare i Beni contro del Possessore, a cui non giova l'ignoranza, e la buona fede del Gravato, e del Compratore, conforme dopo la *decis.* 378. *n.* 9. *cor. Cerr. repetit. in recent. dec.* 195. *n.* 5. *part.* 11. stabilisce *l'Urceol. cons.* 100. *n.* 45, e sostengono con altrettante parole i Dottori raccolti in larga copia dal *Salgad. Labyr. credit. par.* 2. *cap.* 22. *n.* 15, il che per l'identità di ragione può esser permesso anco al Successore in
24 Commenda, che vuol recuperare i Beni ad essa assegnati, non giovando similmente in tal caso la buona fede nè del Venditore, nè del Compratore.

Oltredichè se da tanti riscontri di fatto riferiti di sopra, fu dimostrato, che la causa finale, che indusse il Gran-Maestro ad approvare l'aggregazione del Podere di S. Luciano alla Fattorìa di Fonte a Ronco, fu, e dovè essere unicamente quella consistente nella devoluzione della Commenda all'Ordine di Anzianità. Se questa devoluzione fu erroneamente supposta, se questo errore era facilmente vincibile, per non dir volontario, nel tempo dell'emanato Rescritto, atteso che per pubblica voce, e fama era notoria in Siena l'esistenza, e continuazione della Famiglia Saracini, non poteva negarsi, che se non fosse stata addotta quella medesima causa, non sarebbe stata ordinata, ed eseguita la detta vendita, e che quella perquotesse specialmente quel caso, nel quale fu errato nel creder giusta l'alienazione del Podere; Onde nel sistema di quest'errore non potè essere autorizzata la detta alienazione dalla Gra-
25 zia Sovrana, conforme distinguendo il caso in cui il Principe, o il Fisco ordini la vendita di un Fondo, come puramente creduto suo, dall'altro caso in cui detta vendita sia ordinata per una causa, che si scuopre esser falsa, ragionano dopo il *Bald. nella Leg.* 1. *Cod. de haeredit. vel act. vendit. n.* 5. *e* 6. *Peregrin. de jur. fisc. lib.* 6. *tit.* 4. *sub n.* 18. *vers. quinto declara Mangill. de evict. q.* 171. *n.* 18: ed in tal caso il titolo dell'aggregazione del Podere si ri-
26 dusse a non titolo, nel modo stesso che se non fosse stata accordata mai veruna Grazia di far acquistare detto Podere all'Ordine di Anzianità: onde ottenuta all'incontro dal Sig. Caval. Galgano la facoltà di sperimentare le sue ragioni per ricuperare il Fondo dotale di sua Commenda, non potè obiettarseli la validità dell'alienazione di esso.

Ci

Ci parve poi un inutil compenso il ricorrere alla taciturnità, ed al silenzio del Sig. Cav. Marc' Antonio fino che visse, da cui si pretendeva, che fosse stata approvata l'alienazione del Podere di S. Luciano, sostenendosi, che avendo egli nell'anno 1752. umiliata al Gran-Maestro la Supplica di esser dichiarato della Famiglia invitata nel secondo ordine, e di essere investito della Commenda, furono esaudite le di lui istanze, ed ottenne la detta Commenda in quello stato in cui si possedeva dall' Ordine di Anzianità, e continuò a percipere i frutti del prezzo surrogato al detto Podere senza reclamo; dal qual silenzio del suddetto Cav. Marc' Antonio si desumeva la di lui approvazione, e ratifica dei cambiamenti del Fondo di detta Commenda, onde non potessero disapprovarsi, e impugnarsi dal Sig. Cav. Galgano di lui Figlio, ed Erede.

Imperocchè quel contegno del Cav. Marc' Antonio, che sempre tacque, e si contentò di percipere il frutto di una Commenda, che non aveva mai goduta; niente obbligò il suo Successore, nè li arrecò alcun impedimento a prendere quei mezzi, che credè opportuni per essere reintegrato al possesso del Fondo originario di essa. Non fu trovata alcuna stipulazione, o alcun fatto positivo dello stesso Cav. Marc' Antonio, che obbligasse il suo erede a ratificarlo, ed approvarlo; E qualora si riscontrava, che si contenne unicamente, e se la passò finchè visse nella taciturnità, niun pregiudizio potè apportare al suo Successore, o al suo Erede, ne potè astringerlo ad un eguale silenzio, giacchè la semplice taciturnità, e personale annuenza di chi ha facoltà di promuovere i proprj diritti, e in suo pregiudizio si astiene dallo sperimentarli in Giudizio, lascia al suo Erede aperta la strada a dedurre le ragioni sue proprie senza che possa obiettarseli in questo caso l' impugnazione di alcun fatto del suo Autore, che non prestò alcuna obbliga-
27 zione, o promessa, come puntualmente risposero dopo altri più antichi *Surd. cons.* 105. *n.* 39. *& seqq. usque in fin. Fusar. de substit. qu.* 560. *n.* 11. 12. *Peregrin. de fideic. art.* 52. *n.* 91. *Mangill. de evict. qu.* 112. *n.* 33. 34. *Rota decis.* 363. *n. & seqq. par.* 5. *tom.* 1. *rec.*, e con altri la passata Decisione §. XXXIV.

Oltredichè avendo creduto il Sig. Cav. Galgano essergli pregiudiciale il cambiamento del Fondo originario della Commenda col frutto del prezzo del Podere, sebbene fosse ere-

de del Cav. Marc'Antonio suo padre, non oſtante eserci-
tando il proprio diritto, non li era tolta la facoltà di far
viva quell'azione, che li apparteneva per ottenere il ritor-
no al poſſeſſo di quello Stabile, che erasi riservato dal
Fondatore della Commenda, conforme ſi è oſſervato in
principio. Anzi se la taciturnità, ed il ſilenzio del Cav.
Marc'Antonio suo padre non può reputarſi per una ratifi-
ca, ed approvazione capace d'indurre una renunzia ai pro-
prj diritti, i quali poteva anch'egli esercitare, era certo
altresì che tal facoltà doveſſe dirſi paſſata nel di lui Figlio
ed Erede invitato a succedere nella Commenda, onde me-
no li oſtaſſe la qualità ereditaria per sperimentare i suoi
28 diritti anche a fronte dell'acquiescenza del suo Autore,
come bene riflette con i Dottori concordanti la paſſata De-
ciſione §. XXXVIII.

Nè ci persuase la replica dedotta dalla conſiderazione della
natura dell'atto, pretendendoſi, che eſſendo ſtato con tut-
te le regole della più esatta giuſtizia alienato il Fondo del-
la Commenda, e surrogato ad eſſo il frutto del prezzo da
perciperſi dai Poſſeſſori pro tempore della detta Commen-
da, queſto contratto foſſe utile, e vantaggioso, onde per
sua natura, ed indole obbligaſſe i succeſſivi Chiamati, e
29 ſi doveſſe oſſervare anche da quelli che succedono per un
proprio loro diritto, come dichiarando la teorica del *Baldo
nella Leg. qui ſe patris verſ. aut renunciat. Cod. unde liber.*
fu fermato *dal Secondo Turno di queſta Ruota a mia rela-
zione nella Piſana Tranſactionis* 25 *Febbraio* 1783 §. 18.,
*confermatoria di altra precedente del Magiſtrato Supremo del
dì* 21 *Settembre* 1781 §. 6. *e* 7.

Poichè sebbene quel contratto di permuta foſſe utile alla Re-
ligione, s'impugnava bensì con somma coſtanza il vantag-
gio, e l'utilità che ſi pretendeva eſſerne derivata ai suc-
ceſſivi Commendatori, i quali invece di godere le rendite
del Podere di S. Luciano, dovevano ritirare il frutto del
prezzo sopra le ſtime di detto Podere alla ragione di scudi
due, e mezzo per cento, oltre diverſi altri scapiti che al-
legavanſi per parte del Sig. Cav. Galgano pervenutili da
quel contratto, dei quali non fu presa da Noi in dettaglio
la cognizione. Ci baſtò però di oſſervare, che non era ve-
rificata la pretesa utilità dell'alienazione in rapporto ai
Succeſſori nella Commenda; E quando non era evidente-
mente riſpetto ad eſſi giuſtificato il suppoſto vantaggio,
non

non potevano esser privati della facoltà di sperimentare le ragioni che avevano della propria loro vocazione per essere reintegrati al possesso del Fondo alienato, giacchè non basta il comodo, ed il vantaggio dell'Alienante, ma per-
30 chè si sostenga l'alienazione deve aversi in mira l'utilità dei Successori nel Fidecommisso, e nella Commenda, come dopo il *De Franch. decis.* 355. *num.* 6. *et ibi Adden. pariter num.* 6. *Melin. ve primogenitur. Hispan. lib.* 4. *cap.* 4. *num.* 12. *la nostra Ruota nel Tesor. Ombros. decis.* 12. *num.* 29. *tom.* 5.; Quindi era tolto di fatto il riflesso dedotto dalla natura dell'atto per obbligare i Successori a osservarlo, ed era estranea dalla nostra ipotesi la sopracitata Decisione *Pisana Transactionis* 25. *Febbr.* 1783, i di cui termini erano affatto diversi.

Essendo adunque certamente erroneo il supposto, e mancante di verità quella causa finale, da cui fu indotto il Reale Gran-Maestro ad approvare la surroga dell'annua quantità al Fondo della Commenda patronale, doveva dirsi che mancava il Rescritto, da cui era approvata l'aggregazione del Podere alla Fattoria di Fonte a Ronco; che però essendo nulla l'alienazione si dovessero riporre le cose nello stato primiero; Nè potendosi indurre la buona fede nata da un ignoranza inescusabile, quella non apprestava un valido titolo, di cui si sostenesse l'alienazione: Onde reclamandosi dal Sig. Cav. Galgano il possesso di un Fondo, al quale succedeva per un proprio diritto, non poteva negarseli la domandata reintegrazione, con quei riservi, e dichiarazioni espresse nella passata Sentenza.

E così, l'una, e l'altra Parte informando con sommo impegno &c.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Audit. di Ruota.

Ignazio Maccioni Audit. di Ruota, e Relatore.

Anton Maria Cercignani Audit. di Ruota.

DECI-

DECISIO V.

TERRAE NOVAE VENDITIONIS

Diei 28 Septembris 1790.

ARGUMENTUM.

Parvipensa exceptione quae per Emptores afferebatur, non veram Emptionem, sed Emptionis promissionem, uti etiam altera, per quam nulla dicebatur Venditio ex defectu Solutionis Gabellae; quum anceps videretur, an de pacto resolutivo constaret, atque utrum Purgationi morae locus adesset, quamvis stipulata Venditio antecedenti Sententia firmata fuisset, Transactione atque arbitrio Lis finita est.

SUMMARIUM.

1. *Ad servandum actum a nullitate, quae semper dolum sapit, quaevis causa colorata et minus probabilis sufficit.*
2. *Incompatibilis est exactio Crediti per Emptionem exstincti, et perseverantia Contractus emptionis qui Crediti extinctionem necessario supponit.*
3. *Pactum resolutivum nulli certae formulae alligatur.*
   „ *Ideoque quaelibet verba sufficiunt, dummodo de voluntate Contrahentium constet. n. 4.*
   „ *In Contractu Emphiteusis nil aliud exprimit, quam quod de jure est. n. 5.*
   „ *In omnibus Contractibus, Emphiteusi excepta, religiose servandum est, ubi conventum sit, denegato purgationis morae beneficio. n. 6.*
7. *Utilitas utriusque Partis colligatis ab Arbitratore prae oculis habenda est.*
8. *Cum in dubiis versetur, quum major Judicum Pars in contrarium sensum inclinet, Judici licet Transactionem proponere, et sic Litem terminare.*

DEcisum fuit per DD. Auditores huius primi Turni Rotalis usque sub die 30 Septembris 1789, DD. Fratres de Mannozzis teneri, & obligatos esse ad standum Emptioni ab

ab ipsis contractae cum DD. Fratribus de Bindis pro pretio scutorum 2177. 3. --. Et nos arbitrio utentes Partibus imposito, pretium redigendum ad scuta 1911. 3. 10. -- et hoc dumtaxat discrimine Relatae Sententiae confirmationis robur adjicendum existimavimus.

Quatuor erant praecipue exceptiones, quarum ope confisi DD. Fratres de Mannozzis a contracta emptione eximere se posse autumabant.

Excipiebant enim primo agi de nuda promissione, quae numquam in Contractum emptionis transierat: secundo quod etiam supposita Contractus perfectione, conditio, a qua ipsa pendebat, fuisset suspensiva; et idcirco ea tempore convento non impleta, Contractus ipso Jure evanuisset: Tertio quod in casu, quo resolutiva existimanda esset conditio praedicta, Contractus ob defectum solutionis Gabellae inevitabili nullitatis vitio laboraret: Quarto demum quod mora esset impurgabilis.

Tota istarum exceptionum moles nitebatur Chirografo, quo Partes emere, et respective vendere promiserant: Ultra enim verba promissionem praeseferentia legabatur in illo subsequens Pactum „ 4. Che detto Sig. Giuseppe Bindi a tutte sue „ spese, e nel tempo, e termine di mesi quattro da decorre- „ re da questo soprascritto giorno, deva sciorre detto Pode- „ re di Cicaleto, e Terre annesse dal vincolo del Fidecom- „ misso da ottenersi per mezzo della Grazia di S. A. R., ot- „ tenuta la quale deva subito procedersi dalle sopraddette, et „ infrascritte Parti alla Celebrazione del Pubblico Istrumento „ di Compra, e Vendita, a forma del presente Compromesso; e „ spirato detto tempo di mesi quattro, e non avendo otte- „ nuta detta Grazia, detti Signori Mannozzi possino senza „ veruna formalità, o Decreto di Giudice proseguir subito gli „ Atti contro il Podere luogo detto Via Piana, del quale ne „ sono attualmente in possesso ec. „

Dicebatur itaque in eo agi de nuda emendi promissione, a qua Paciscentibus re adhuc integra recedere liceret; potissimum quia Promissio non pure, et absolute, sed conditionaliter inita fuerat. Insubsistens tamen nobis visa est haec exceptio, sicuti, et altera suspensivam qualitatem conditionis respiciens, ob docte, et plene animadversa in altera Decisione, ad quam ne actum agere iterum videamur nos remittere sufficiat.

Paris irrilevantiae comperta fuit subalterna exceptio nullitatis ob non solutam Gabellam, non solum ex rationibus lato calamo allatis in decisione, quae revidetur, sed etiam quia advertere non praetermisimus, quod si aliqua dubietas in iis deprehenderetur, dubietasmet satis esset ad arcendum nullitatem, utpote quae poenalem naturam induens, a dolo, et
1 malitia sejungi non potest, et ideo Causa etiam colorata, et minus probabilis pro sufficienti excusatione inservit, prout in punctualibus terminis *Florentina praetensae nullitatis venditionis* 10. *Febr.* 1784 §. 1., *et seqq.*

Tota igitur altercatio redacta fuit ad inspiciendum num mora purgata fuisset per obtentam Gratiam Extractionis a Fideicommisso, et contemporaneae surrogationis, licet quadriennio iamdiu elapso, ex prima jam lata Sententia.

Defensores Emptorum mordicus substinebant pactum resolutivum beneficio purgationis absolute obstare.

At qui Venditorum partes tuebantur toti erant in negando existentiam dicti Pacti, et quatenus adesset, illud cum purgatione posse compati, quam viriliter asseverabant.

Nos mature ponderatis iis, quae ab utraque Parte ad Ius suum confovendum in medium afferebantur, licet concordia animarum maxime devincti, in unam (talis est humanorum ingeniorum varietas) nequivimus coire Sententiam.

Quamvis enim ego infrascriptus Relator vehementer urgerer rationibus, et authoritatibus, quae et pactum resolutivum, et impurgabilitatem morae suadebant, prout respectu primi clare indigitare videbatur conventa facultas reassumendi acta executiva contra Venditores ad effectum exigendi ingens Creditum, quod vi pacti efferat in extinctionem maximae partis pretii, ob claram incompatibilitatem exactionis Crediti per emptionem extinti, seu virtualis restitutio-
2 nis praetij cum perseverantia Contractus Emptionis, quae Crediti extinctionem necessario praesupponit. Explorati etenim Iuris est pactum resolutivum statuta verborum formula
3 non perstringi, sed ad illud inducendum quaelibet verba sufficere, dummodo talia sint, ut voluntatem resolvendi Contractum ostendant. *Pistorien Rescission. Contract.* 11. *Aug.* 1750. *pag.* 6. *cor. Meoli*.

Et quod alterum quidquid sit in Emphyteusi, in qua resolutio ob non solutum Canonem est de natura Contractus-
4 met, ideoque pactum resolutivum nil aliud exprimit quam quod de Jure inest juxta animadversionem *Sacr. Rot. in R*

mana

5 *mana*, *seu Portuen. Tenutarum* 2. *Decembris* 1693. *cor. Emerix relata per Palm. Nep. dec. Luc.* 134. *num.* 15. plane in coeteris contractibus, in quibus pactum resolutivum in alium sensum trahi non potest, cum defectus consensus illud clare indigitet, religiose servari debere purgationis
6 denegato beneficio, et naturalis ratio evincit, et crebior, et magis recepta opinio edocet *Pacion. de locat. cap.* 55. *num.* 50., *et Cap.* 63. *num.* 43. *de Luc. de Emphyt. disc.* 26. *n.* 9. *disc.* 40. *num.* 9. *de Cens. disc.* 38. *sub. num.* 7. *de Donat. disc.* 12. *num.* 7. *disc.* 19. *num.* 4. *de Credit. disc.* 56. *num.* 10. *Costantin. Vot. dec.* 206. *num.* 16., *plurimi citati per Calderon. in Florentina Pecuniaria* 7. *Septembris* 1718. *relata in Thesaur. Dec.* 32. *n.* 20. *Tom.* 6., *et firmatum fuit in Lunen. Sarzanen. devolutionis bonorum* 21. *Septembris* 1724 *vers. altera non minus cor. Aud. Marco Bonfini*.

Nihilominus valde ancipites tam super una, quam super altera propositione se se ostenderunt Domini, adeout in tali opinionum dissidio rem per Transactionem terminari magis expedire partibus non dubitaverimus. Quamobrem concessa nobis ab iisdem Partibus amplissima facultate arbitrandi, Domini in eam devenerunt Sententiam, ut praecedens Rotalis confirmaretur, redacto dumtaxat praetio ad scuta 1911. 3. -- quanti praedium occasione Judicii surrogationis deinceps aestimatum fuerat; quibus et ego adhaerere satius duxi, non ex eo quod Emptores cogi posse ad observantiam Contractus existimarem, sed quia omnibus perpensis majorem quantitatem praetii fuisse potissimam Causam, ex qua ipsi a Contractu resilire conabantur, arbitratus fui. Eo magis quod utriusque Partis utilitatem, cui ab Arbitratore prae-
7 pue consulendum, id ex postulare suasus sum; et quod etiam praecisive ab iis circumstantiis Judici ita se gerere liceat, quando major pers in Contrarium sensum inclinat, docet Curiae Florentinae maximum decus, et exemplar *Bonfin. de Fideicom. Disput.* 43. *n.* 1. 2.

Et ita utraque &c.

Joh. Benedictus Brichierius Colombius almae Rotae Aud.
Ignatius Maccioni Rotae Aud.
Antonius Maria Cercignani Auditor, et Relator.

DECISIO VI.

FLORENTINA PRAETENSAE IMMISSIONIS

Diei 28 Septembris 1790.

ARGUMENTUM.

Creditor Dotis a petita, in possessionem Bonorum quae a promittente profecta sunt, sed a Tertio possidentur, immissione repellitur, quum alienatarius juribus Venditori competentibus et Dote melioribus se tueatur. Obligatio Venditoris valide impugnatur ex defectu tam voluntatis, quam potestatis, eo quod tempore promissionis in minori constitutus esset aetate, nec solemnitates praetensae obligationi accesserint, quam numquam postea factus Major ratam habuerit.

SUMMARIUM.

1. *Plures promittentes, ubi solidalis obligatio deficiat, pro rata tantum implendae promissioni tenentur.*
2. *Minor voluntarie obligationem solvendae Dotis absque solemnitatibus statutariis contrahens, inutiliter stipulatur.*
   „ *Etiamsi solemnitates postea accesserint, sed ad diversum rathae habendae obligationis effectum fuerint adhibitae, num.* 3.
   „ *Praecipue vero si accesserit ad promittendum tamquam Haeres Patris, non autem ut ex se contraheret, num.* 4.
5. *Haeredi non tam minori, quam majori restitutio in integrum contra inconsulto aditam haereditatem conceditur.*
6. *Obligatio suscepta a nonnullo tanquam Haerede, posteaquam restitutionem in integrum contra inconsideratam Haereditatis aditionem obtinuerit, evanescit.*

IL Signor Capitano Maria Cristiani dalla Fratta di Perugia con Sentenza del Signor Potestà di Monterchi de' 21 Agosto 1780 fu dichiarato Creditore della somma di Scudi quattrocento Romani per residuo della Dote della già Signo-

ra

ra Barbera Monanni di lui Madre stata Moglie del fu Signor Dottore Giovanni Simone Cristiani, e di altri Scudi seicento trentatrè per i frutti di detta Dote decorsi fino alla morte della prefata Sig. Barbera; e per la sodisfazione di detti Crediti ottenne con la enunciata Sentenza l'immissione in possesso di alcuni Beni, che pacificamente si godevano dal Sig. Francesco Vagnoni di Monterchi, cioè del Podere di *Pretietolo*, con Casa, e tutti i suoi annessi, di alcune terre denominate *i Campi di Berto*, e di una Casa in Monterchi.

Reclamò da questa Sentenza il Sig. Francesco Vagnoni, e restò allora la Causa in silenzio per un lungo corso di anni. Ma essendo poi stata riassunta, ed a me commesso dal Magistrato Supremo il nuovo esame della medesima, venni nel sentimento, che dovesse revocarsi la precedente Sentenza, e respettivamente assolversi il Sig. Francesco Vagnoni dalla domandata Immissione.

In fatti quantunque non s'impugnasse, che il già Sig. Capitano Mattia Monanni avesse nell'ultimo suo Testamento costituita la dote alla predetta Signora Barbera Monanni sua Figlia nella somma di Scudi ottocento Romani, quantunque si ammettesse anche per vero che essa non avesse, che la sola somma di scudi quattrocento, non ostanti le presunzioni, che si cumulavano dal Difensore del Signor Vagnoni per concludere la prova artificiale del seguito intiero pagamento di detta Dote; militava però sempre contro l'Attore la gravissima difficoltà, che i Beni da lui molestati o non eran suscettibili di alcuna Ipoteca a favore della predetta Signora Barbera Monanni, o erano già affetti ad altri vincoli, ed Ipoteche anteriori a favore del fu Girolamo Monanni di lei fratello, ed Erede beneficiato del Padre, e che le ragioni di detto Girolamo erano insieme coi Beni medesimi trapassate nel Sig. Francesco Vagnoni reo convenuto come donatario dello stesso Girolamo in sequela di un Istrumento di Donazione de' 17 Ottobre 1770 rogato Ser Stefano Franceschi.

Imperocchè resultava dagli atti che dopo la morte del Capitano Mattia Monanni essendo stata adita la di lui Eredità, con Benefizio di Legge, e d'Inventario dal suddetto Girolamo di lui Figlio, ottenne questi nel suddetto Carattere di Erede beneficiato con due Sentenze del Tribunale di Monterchi, che una de' 23 Giugno, e l'altra de' 7 Agosto 1728

 ema-

emanate nel Giudizio di Concorso de' Creditori del suddetto Sig. Capitano Mattia Monanni, la separazione, e respettiva aggiudicazione di varj Capi di Beni, che ad esso spettavano per diversi titoli, e ragioni particolari, quali erano quelle dependenti da un Fidecommisso trasversale ordinato dal Sacerdote Giovanni Maria Monanni, e di una Ufiziatura dal medesimo fondata in ordine al di lui Testamento fatto in Roma ne' 17 Settembre 1653, siccome ancora per dependenza della Dote della già Sig. Girolama Domenici ne' Monanni, e che per i suddetti titoli gli furono tra gli altri aggiudicati anche quei Beni medesimi, nei quali presentemente domandava l' Immissione il Signor Capitano Cristiani.

E resultava parimente, che in quell' istesso Giudizio di concorso comparve ancora la mentovata Sig. Barbera Monanni per conseguire il compimento della Dote statale lasciata nel Testamento Paterno, e che essendo stata graduata nel decimo quinto luogo con l' Ipoteca de' 10 Dicembre 1716, non potè impedire al Fratello Girolamo la mentovata separazione, ed aggiudicazioni di Beni, perchè dependenti da titoli particolari, e da ragioni anteriori, per le quali egli era stato graduato nei primi luoghi della Sentenza Graduatoria.

E però essendo passate, come abbiam detto, queste ragioni di Girolamo nel Sig. Francesco Vagnoni suo Donatario, egli si difendeva nel Possesso dei Beni molestati in vigore delle ragioni medesime state già nel suddetto Giudizio di concorso riconosciute preponderanti a quelle della Barbera Monanni *ex juribus*, della quale agitava presentemente il Sig. Capitano Cristiani.

Tutta la difesa, e le repliche che vennero proposte per parte dell' Attore avanti me consistevano nel pretendere, che anche Girolamo Monanni si fosse obbligato al pagamento della Dote costituita alla Barbera sua sorella nell' occasione del Matrimonio da lei contratto col Sig. Dottor Giovanni Simone Cristiani, e che perciò anche i Beni provenienti da detto Girolamo e posseduti in oggi dal Sig. Francesco Vagnoni fossero affetti, ed ipotecati per il residuo della dote predetta. E per provare l' obbligazione di detto Gioralamo fondavasi il Sig. Capitano Cristiani nell' apoca matrimoniale stata celebrata nella suddetta occasione, una copia della quale senza alcuna data di giorno, nè di mese, nè di anno, vedesi inse-

inserita in un Pubblico Istrumento de' 15 Novembre 1717; onde deve essere anteriore al medesimo, in piè della quale Scritta matrimoniale leggesi anche la Firma di Girolamo Monanni come appresso „ Io Girolamo Monanni mi obbli-
„ go, e prometto a quanto si contiene mano propria „ e nel corpo della suddetta Scritta si contiene la costituzione della Dote nella somma di Scudi ottocento Romani „ ivi „
„ E prima, che per Dote di Sig. Barbera debbano dare a det-
„ to Sig. Dottore Giovanni Simone Cristiani Scudi Ottocento
„ Moneta Romana alla medesima lasciati dal detto Sig. Mat-
„ tio suo Padre nel suo Testemento fatto per rogito del Sig.
„ Giovanni Franceschi Notaro di Monterchi, e questi da pa-
„ garsi dal Sig. Girolamo Monanni fratello di detta Signora
„ Barbera, e dagli Figli del quondam Valerio Monanni Fra-
„ tello della medesima „.

Io però restai pienamente persuaso, che questo fondamento non avesse alcuna sussistenza. Imperocchè tralasciando di rilevare, che secondo la giacitura della suddetta Scritta Matrimoniale due sarebbero stati i promissori della Dote; cioè Girolamo Monanni, ed i Figli di Valerio suo Fratello, senza che si veda espressa la di loro obbligazione solidale, che in conseguenza di ciò Girolamo averebbe soltanto potuto restare obbligato al Pagamento della metà, secondo il
1 Testo nella *Leg.* 11. §. 1. *e* 2. *ff. de duob. reis stipul.*, e che potevasi dubitare, che questa obbligazione fosse rimasta estinta per avere di fatto già conseguita il Dottore Giovanni Simone Cristiani la somma di ducati quattrocento fino dall' anno 1717. Tralasciando, dico, di rilevare più estesamente questa difficoltà che poteva meritare un maggiore schiarimento, concorrevano altri motivi per credere, che non ostante la referita apoca matrimoniale, non potesse portarsi sopra i Beni proprj di Girolamo l'onere del Pagamento della Dote della Barbera sua Sorella.

Nascono questi primieramente dall' osservare, che quando fu celebrata la suddetta apoca Matrimoniale era Girolamo in età minore, e che quell'atto fu totalmente mancante delle solennità Statutarie: onde ne segue, che quando l'intervento di Girolamo volesse credersi ordinato all'oggetto di assumere una obbligazione volontaria nei propri Beni, questa obbligazione sarebbe del tutto nulla, ed immeritevole di alcuna valutazione, come tralasciate le autorità generali nei precisi termini di obbligazione volontaria fatta dal Minore

per

per causa di Dote senza le solennità Statuarie, bene avvertono *Constant. ad Statut. urb. annotat.* 44. *num.* 356. *Rot. Roman. post Michalor. de Fratr. dec.* 7. *num.* 2. *in recent. decis.* 262. *num.* 5. *part.* 9. *Tom.* 1. *et dec.* 331. *num.* 11. *et* 12. *part.* 17. *et cor. Dunozet. Jun. decis.* 561. *n.* 4.

Non ostantechè l'apoca predetta fosse inserita nel successivo
2 Istrumento de 15 Novembre 1717, e che questo fosse celebrato da Girolamo coll'Istrumento del Curatore deputato dal Giudice, e con il consenso di due Consanguinei ec. Imperocchè questo Istrumento non fu posto in essere all'effetto di ratificare la precedente obbligazione di Girolamo a favore del Dottor Giov. Simone Cristiani nè alcuna parola si legge nel medesimo ad indurre una tale ratifica: Ma fu celebrato al solo diverso oggetto di prendere a Cambio la somma di ducati dugento, ed affinchè lo stesso Girolamo po-
3 tesse validamente obbligarsi a favore del Datore del danaro, e non è in conseguenza capace di operare la convalidazione della precedente obbligazione contratta a favore di altra persona, come bene osserva la *Ruota nostra fra le raccolte nel Tesoro Ombros. Tom.* 1. *decis.* 13. *num.* 62., *e* 63. *e decis.* 15. *num.* 207.

La verità per altro si è, che nella rammentata apoca Matrimoniale non vi è alcuna espressione capace a denotare, che Girolamo intendesse di addossarsi una obbligazione volontaria; e di portare sopra i proprj Beni il peso della dotazione della Sorella. Quando fu celebrata l'apoca stessa, che, come abbiamo detto, deve essere anteriore al dì 15 Novembre 1717. egli non avea ancora adita la Paterna Eredità con benefizio di legge, e d'Inventario riconoscendosi *dai Visis* della successiva Sentenza Graduatoria de 27. Giugno 1728 proferita dal Tribunale di Monterchi, che tale adizione di Eredità beneficata fu da lui fatta per istrumento de' 3. Dicembre 1720. Quindi allorchè intervenne all'apoca Matrimoniale considerandosi come Erede libero del Padre, egli in sostanza si assunse l'adempimento di quella
4 obbligazione che nel divisato Carattere gl'imponeva la legge, di dare cioè esecuzione al Legato degli scudi 800. -- fatto dal Padre alla Figlia per la sua Dote; come in fatti questa, e non altra essere stata l'importanza della obbligazione contratta da Girolamo in quella occasione, si raccoglie dalla lettera stessa della predetta Scritta Matrimoniale,

ove

ove si fissa la Dote della Barbera in scudi 800. -- *alla medesima lasciati dal detto Sig. Mattio suo Padre nel suo Testamento ec.*, e si ripete nel precitato Istrumento di creazione di cambio de 15. Novembre 1717. „ ivi „ ad tenorem dispositionis factae per dictum quond. dominum Mattiam Monanni eius Patrem in eius ultimo Testamento ec. „

Ma avendo in seguito scoperta l' insolvenza della Paterna Eredità, essendo stato ammesso ad adire la medesima con benefizio di legge, ed inventario, stante quel rimedio della restituzione in Integrum, che contro la libera adizione improvidamente fatta compete non solo ai Minori, quale di fatto era Girolamo, ma anche ai Maggiori, come avvertii *nella Pisana restitutionis in Integrum de' 17. Settembre* 1782. *al* §. 1., venne in tal guisa a cessare e risolversi la predetta sua obbligazione come accessoria, e famulativa alla divisata qualità di Erede libero del Padre secondo la regola del Testo nella *Leg. cum principalis ff. de reg. jur.*, e giusta ciò che avvertono dopo l'altro Testo nella *Leg.* 3. §. *scio ff. de minor. Card. de Luc. de baered. disc.* 12. *num.* 19. *lo Scrivente appresso il Mans. Consult.* 571. *num.* 4. *La Rot. Rom. in Recent. dec.* 82. *num.* 19. *et num.* 21. *part.* 9. *T.* 1.

E di ciò si vede essere rimasta persuasa la stessa Barbera Monanni, che non suppose mai di avere per obbligato in proprio il predetto Girolamo suo Fratello, osservandosi, che il suddetto Giudizio di Concorso dei Creditori paterni, sebbene essa pure comparisse, e fosse graduata, come abbiamo detto, nel decimo quinto luogo, non pretese però di valersi delle ragioni dello stesso Girolamo graduato nei primi luoghi della Sentenza per ottenere il pagamento della sua dote, e che nell'altro giudizio di concorso dei Creditori dal medesimo Girolamo introdotto in seguito avanti il Magistrato Supremo, essa non comparve, o non ottenne almeno alcun grado nella Sentenza, che fu proferita sotto dì 18 Aprile 1749.

Dimostrato per tanto che i Beni proprj di Girolamo non potevano considerarsi per obbligati al Credito della Dote Materna che nel presente Giudizio si domandava dal Sig. Capitano Cristiani contro il Sig. Francesco Vagnoni come possessore di detti Beni, dovevasi necessariamente assolvere il Reo Convenuto dalla pretesa Immissione, senza bisogno di esaminare gli altri titoli particolari, che il medesimo Sig.

Va-

Vagnoni asseriva di essere in grado di giustificare per difendersi nel Possesso dei Beni medesimi.
E così ec.

Tommaso Simonelli Aud. di Ruota

DECISIO VII.

NARNIEN. COMMENDAE DE HERULIS.

Diei 28. Septembris 1790.

ARGUMENTUM.

Sub Nomine Jurispatronatus Commendae jus tantum eligendi Commendatorem, non autem fructuum perceptionem, ideoque juspatronatus activum, haud vero passivum, contineri, scindente maxime Judicum parte, anteactam Sententiam omnino confirmando, decernitur. Jurispatronatus Vox non secus ac substantia funditus enucleatur; Commendarum natura, consuetudo eligendi, Fundatorum voluntas, Discretiva Ordinis D. Stephani se habendi ratio in erigendis Commendis, in quibus primogenialis Successionis ordo jubebatur, in medium afferuntur. Ansaldi Opinio omnes Commendas Primogeniales substinentis uti damnata reprobatur. Exempla denique e contra allata ad rejiciendam electivae commendae qualitatem optimis argumentis refelluntur.

SUMMARIUM.

1. *Ad regendam Commendarum Successionem maximo in pretio habendum est Fundationis Instrumentum.*
   „ *Idem est Juspatronatus Commendae reservare, ac facultatem eligendi alicui impertiri. n.* 2.
3. *Juspatronatus definitur, Jus honorificum et onerosum in Ecclesia competens.*
   „ *Inter jura onorifica Hujusce comprehenditur jus praesentandi. n.* 4.
   „ *Sub sua generalitate hoc speciale jus comprehendit, quamvis non fuerit expressum. n.* 5.

6. Sub

6. *Sub Generis appellatione omnes Species praedicatae intelliguntur.*
7. *Jußpatronatus, uti res incorporea, considerari potest sejunctum ab jure praesentationis.*
„ *Iuxta tamen hodiernam consuetudinem jus praesentandi et jußpatronatus confunduntur. n.* 8.
„ *Et hoc locum obtinet etiam in Commendis. n.* 9.
10. *Commendae juxta Statutum Ordinis D. Stephani per Praesentationem conferuntur, et electivae existimantur.*
„ *Et juxta Formularium Fundationis Commendarum Jußpatronatus idem significat ac jus praesentandi, ideoque electivae determinantur Commendae. n.* 11.
„ *Idem reperitur constitutum ex Decisionibus Rotae Florentinae. n.* 12. 13. 14.
„ *Jußpatronatus quod in Commendis nominatur, idem est ac Jußpatronatus in Re beneficiaria. n.* 15.
16. *Commendae Feudis tunc aequiparantur, quum in erectione Commendarum non jußpatronatus, sed jus successionis reservatur. Et. n.* 17.
„ *Ad considerandam qualitatem primogenialem in Commendis discrimen fieri debet inter veterem ac recentem earumdem erectionem. n.* 18. 19. *et* 20.
„ *Statim ac constat de consuetudine apponendi in Commendis formulam juxta ordinem primogenialem, haec formula intelligitur apposita, quamvis non expressa. n.* 21.
22. *Ex quo tempore invaluerit consuetudo instituendi Commendas cum Ordine primogeniali. n.* 23.
24. *Judicis officium est, id supplere quod defensioni deest.*
25. *Observantia extrajudicialis nullius roboris est Iudiciali et specificae comparata.*
26. *Novum non est in Beneficiis ac Commendis favore lineae jußpatronatus reservari, non autem personis.*

NON ostante il concorde suffragio di tutti i Sigg. Auditori del Magistrato Supremo, e non ostante la dottissima Decisione che fu emanata in giustificazione di quanto era stato giudicato, il Sig. Conte Paolo Eroli, che avea riportato una compita vittoria nel detto Giudizio, essendo stato dall' insistenza del suo Avversario obbligato a fare nuovo sperimento delle sue ragioni avanti al secondo Turno Rotale, dovè soffrire il dispiacere di vedere in tutto revocata la prima Sentenza. A questa resoluzione per altro abben-

chè da me soscritta in ossequio de' miei rispettabilissimi Sigg. Colleghi, non potè mai acquietarsi l' intelletto mio, essendo lo stato conforme lo furono i Giudici della prima Istanza, di costante sentimento, che la Commenda Eroli, la quale aveva formato l' oggetto della controversia, fosse elettiva, e che perciò il prefato Sig. Paolo, come quello a favore del quale concorreva la maggior parte delle voci patronali, avesse al conseguimento della medesima un incontrastabile diritto ad esclusione del Sig. Carlo Eroli, quantunque rivestito della prerogativa di primogenito dell' ultimo Investito.

La ragione, che m' indusse ad opinare nella guisa accennata, fu molto semplice, perchè fondata nella nuda lettera, e
1 nella naturale importanza delle parole, che si leggevano nell' Istrumento di Fondazione, il quale come norma, e legge inviolabile dovevasi religiosamente attendere, ed osservare, *Fagnan. in cap. cum in cunctis n. 72. de elect. De Luc. de benef. disc. 95. n. 10. Piton. de Jurep. all. 42. n. 5.*

Imperocchè vedendosi in essa espressamente convenuto, e riservato a favore della collettiva dei Figli, e descendenti di Andrea il Giuspatronato della detta Commenda „ ivi „
„ Volentes uti gratia dictam Commendam erigere, instituerunt Commendam cum Dote, et reservatione Jurispatronatus ordine, et forma infrascriptis. In primis pro dote dictae „ Commendae assignaverunt, et tradiderunt dictae Religioni, „ et quibuscumque Commendatariis de tempore in tempus dictam Commendam obtinentibus infrascripta Bona, quam „ quidem fundationem Commendae fecerunt d. D. Joann. Jacobus, et D. Joseph cum pacto, et conditione, quod dicta „ Commenda, et Juspatronatus in primis sit, et pertineat ad „ D. Jo Andream filium unicum masculum d. D. Josephi, et „ nepotem ipsius D. Jo. Jacobi de Herolis, et ipse sit, et esse debeat primus Commendatarius, et insignitus dignitate praedicta durante ejus vita naturali, et post eum, et ejus mortem dicta Commenda, et Juspatronatus ipsius pertineat ad „ filios, et descendentes masculos, et per lineam masculinam „ masculorum d. D. Jo. Andreae in infinitum, legitimos, et „ naturales a principio eorum nativitatis, vere, et non ficte, „ et non a Lege, seu Canone praesumptos, adeo quod legitimati etiam per subsequens matrimonium, vel Principis auctoritate adoptati, et abrogati, ac Loca pia ecclesiastica, „ et Monasteria non admittantur loco filiorum, vel descen-

„ den-

„ dentium, sed penitus excludantur quicumque Monachi, et „ alii Religiosi Regulares ex dicta linea etc. Et si d. D. Joan. „ Andreas decederet sine filiis masculis superviventibus d. D. „ Io. Iacobo, et D. Ioseph, vel aliquo eorum, tunc d. Commenda, et Iuspatronatus ipsius pertineat ad d. D. Io. Iacobum, D. Ioseph Fundatores, durante eorum vita naturali, et ad illum, qui tunc temporis in humanis erit: Et finita linea masculina d. D. Io. Andreae, et etiam mortuis „ ambobus d: D. Io. Iacobo, et D. Ioseph, tunc dicta Commenda, et Iuspatronatus ipsius pertineat, et spectet dictae, „ et ad dictam Illustrissimam Religionem, et ad eius libetam „ collectionem, et dispositionem „ Non pareva che potesse formare soggetto di plausibile questione, che la Commenda dovesse reputarsi elettiva, nel modo istesso che senza esitazione veruna si sarebbe dovuta canonizzare per tale, qualora in luogo del riservo patronale, ovvero simultaneamente con esso si fosse letta in detto Istrumento l'espressa facoltà di eleggere, o presentare coerentemente a quanto per mezzo di più antiche, e moderne Rejudicate è stato già fissato, ed in ultimo luogo nella celebre *Florentina Commendae de Allis* 30. *Sept.* 1774, la quale essendo stata riconosciuta giusta dall'istesso Sovrano, che non volle accordatne la Revisione, ha tolto il luogo a poter ulteriormente questionare sopra un tal punto.

Tutta la disputa adunque di questa tanto agitata Causa si restrinse a vedere se il generico riservo del diritto patronale, che unicamente si leggeva nell'Istrumento di Fondazione, portasse, o no implicita la facoltà di presentare.

Per la retta determinazione di questo importante punto, da cui a senso anche della Parte medesima dipendeva la resoluzione della Causa, io credei che nulla più si ricercasse che accertare la natura, e quiddità, del Giuspatronato, e che questa da altro fonte non potesse più sicuramente attingersi, che dall'aver ricorso alla definizione, che ne danno comunemente i Canonisti in questi precisi termini „ Ius „ honorificum, onerosum, et utile in Ecclesia competens „ conforme può vedersi appresso il *Panorm. in rubric. de iur. patr. n.* 3. *Vivian. de iur. patron. lib.* 1. *cap.* 2 *n.* 2. *Piton. de iur. patr. allegat.* 44. *n.* 59. *Salernitana Alimentorum* 11. *Ianuarii* 1712. *cor. Scotto*, *vers. exordiendo*, & *cor. Falconer.* 16. *Decemb.* 1712 *vers. non est sane*. Non cadendo dall'altra parte alcun dubbio, che fra i diritti onorofici compresi

 nel

4 nel Giuspatronato, in principal luogo si annoveri il diritto di presentare: *Vivian. de iur. patr. lib. 1. cap. 2. n. 12. Piton. alleg. 2. n. 12. Van Espen par. 2. tit. 25. n. 1.* „ ivi „
„ Iuspatronatus potissimum consistere in praesentatione, sive
„ iure praesentandi, expeditum est. „

Questa semplice elementare nozione doveva a mio parere bastare a persuadere che il vocabolo *Giuspatronato* tutto che per propria natura atto a denotare il complesso dei più, e diversi diritti dalla benignità dei Canoni concessi al Patrono, non abbisogni d'una maggiore espressione per l'effet-
5 to che sotto la sua generalità debba intendersi compresa anche la facoltà di presentare, nullameno che se la medesima fosse stata litteralmente espressa, essendo assioma notissimo anche a quelli i quali semplicemente hanno l'uso di qualche lingua, che sotto la menzione del genere s'in-
6 tendono predicate tutte le specie, come se queste fossero state espressamente individuate, *Leg. fin. Cod. quod cum eo Leg. Praetor ait, et ibi Bart. ff. de nov. oper nunc. Altogr. contr. 3. n. 19. Rot. nostr. in Thes. tom. 12. dec. 5. n. 18. 19.* „ ivi „ Perinde est ac si expresse, et individualiter de Te-
„ ra Liburni fuisset, cum et ipsa sit portio Diaecesis, et sa-
„ tis illud dicatur expressum quod sub generalitate verborum comprehenditur, tantumque operetur generalis dispositio, quantum singularum specierum, et individuorum enume-
„ ratio. „

Nulla refragando, che il Giuspatronato, come quello che si sostanzia in un ente incorporeo, distinto, e separato dal Gius di presentare, possa benissimo sussistere anche senza di questo, come appunto accade quando il Patrono ha trasferito in altri il diritto della presentazione, ritenendo appresso di se il Giuspatronato; e come ancora chiaramente
7 si raccoglie dalla risposta data da Innocenzio Terzo alla Contessa Matilde referita nel *Libro 3. regist. 15. Epist. 192*, all'occasione d'averle Essa domandato il Giuspatronato, e la Collezione d'alcuni Benefizj, che pensava di fondare „ ivi „ Iuspatronatus, et Prebendarum collationem Tibi, ac
„ Successoribus tuis reservare petebas. Quorum primum ad-
„ mittimus, secundum vero non ducimus concedendum, cum
„ non expediat saluti concedi. „

Poichè non s'impugna, che il Giuspatronato possa talvolta andar disgiunto dal gius di presentare, nell'istesso modo appunto che anche tutte le altre parole generiche non sono

no sempre comprensive di tutte le singole specie, che per proprietà del vocabolo si sarebbero incluse: ciò per altro non può accadere, che allora quando consta dell' aperta mente del Proferente di volere eccettuare quella data specie, quale appunto è il caso del Patrono, che si riserva il Giuspatronato nell'atto di cedere ad altri il diritto di presentare, come ancora l'altro della risposta data dal Papa alla Contessa Matilde, la quale conforme osserva il dottissimo *Gonzalez lib.* 3. *decret. tit.* 38. *cap.* 4. *num.* 7. intanto non rimase esaudita in quantochè fuori di ogni esempio si era avanzata a chiedere non il semplice Giuspatronato, ma la collazione, o sia il diritto di conferire, diritto che come ognun sa è riservato ai soli Vescovi.

Fuori poi di questi casi, o altri simili, nei quali la manifesta volontà di chi dispone, o la natura della soggetta materia renda evidente l'esclusione della facoltà di presentare, non è dato l'immaginarne verun altro, in cui sotto la generica denominazione del Giuspatronato non resti compreso il gius di presentare.

E ciò è talmente vero che per il motivo appunto di essere il diritto di presentare il maggior frutto, ed il principale prodotto del Giuspatronato, sogliono inoggi, e dappoichè il raffreddamento della pietà cristiana rese necessario d' aggiun-
8 gere alle primitive meno significanti prerogative dei Fondatori anche quella della nomina del Rettore, promiscuamente usarsi, e confondersi le voci *Giuspatronato*, e *Gius di presentare*, conforme evidentemente si raccoglie dal *Cap.* 1. *de Praebend. in* 6. „ ivi „ Juspatronatus, seu Rectorum praesentatio „ e ne attesta il più dotto fra i Canonisti il celebre *Van-Espen jur. eccl. par.* 2 *tit.* 25. *cap.* 5. *num.* 3. „ ivi „ quamvis ambigi nequeat, quin hodie a jure praesentationis, tamquam a principaliore sua parte (Iuspatronatus) mutare soleat, isque Patronus dicatur, qui jus praesentandi habet, imo qui jus praesentationis non habet, Patronus dici non solet, sed Fundator „.

Quest' uso promiscuo, che suol farsi degli antedetti vocaboli, e che è servito a render l' una, e l' altra denominazione
9 perfettamente sinonima, si verifica ancora nelle Commende Equestri dell' Ordine di S. Stefano; le quali si conferiscono pure per via di Presentazione, come ne fa un' indubitata riprova il disposto dello Statuto al Cap. 9, che è la sede della materia, e dove si trovano ad ogni tratto usate

frasi

frasi, e adoperate espressioni importanti elezione, o che pre-
10 suppongono nei Fondatori, e nelle Linee contemplate la facoltà di presentare „ ivi „ Qualunque Persona, così Eccle-
„ siastica, come Secolare, o *Regolare* fonderà una, o più
„ Commende *con riservazione delle ragioni di Juspatronato*
„ . . . . . . non debba nè esso, nè alcun Commendatario &c.
„ *che sarà eletto*, o in qualsivoglia modo provvisto &c. . . . .

„ E possino star vacanti dette Commende fino a tanto,
„ che non sia provvisto alcuno di quella tal linea che sia in
„ età atto, ed idoneo; nel qual caso i Padroni, o chi s'aspet-
„ terà detta Commenda &c. possino volendo convertire in lor
„ propria comodità detti frutti, senza avergli a rendere *a chi*
„ *sarà eletto*. Vogliamo ancora, che tutti, e qualunque di
„ essi Commendatori *eletti da' sopraddetti*, *e loro linee* sieno
„ esenti dal navigare &c.

„ E generalmente tutti quelli di dette linee privilegiate
„ come sopra; che per l' innanzi *saranno provvisti* da quelli
„ che avranno unito, eretto, e fondato, o acquistato Com-
„ mende di Padronato alla Religione, *o da loro descendenti*,
„ vogliamo che possino essere vestiti dell' Abito fuori del Con-
„ vento „.

E nella Bolla di Sisto Quinto, che precede, e forma parte dello Statuto medesimo, e per mezzo della quale si concede al Gran-Maestro la facoltà di erigere in Commende gli Spedali laicali, alla pag. 45. si legge quanto segue „ Prae-
„ ceptorias huiusmodi ad instar aliarum dictae Militiae Praece-
„ ptoriarum per illius Milites obtineri solitarum, quae per Te,
„ & pro tempore existentem Magnum Magistrum PRAESENTA-
„ TIONEM ILLORUM PATRONORUM, vel de illorum consensu con-
„ cedi, & assignari debeant, etiam perpetuo erigere, & insti-
„ tuere „.

A comprovare la promiscuità dell' uso delle suddette voci con la lettera dello Statuto, e della Bolla Pontificia coincide ancora il Formulario della Fondazione delle Commende, ove si trovano assai frequentemente usurpati come sinonimi gli antedetti vocaboli, e caratterizzato come Giuspatronato della Commenda quell' istesso diritto di eleggere, che in forma espressa era stato precedentemente riservato. Può
11 servire d' esempio l' Istrumento di Fondazione della Commenda Alli, riferito nella sopra indicata Decisione Rotale del 1774, nel quale si legge „ ivi „ Con questo che nel
„ medesimo Stefano, e suoi Figli, e Descendenti per linea
„ ma-

„ masculina in infinito si trasferisca, e passi onninamente il
„ Juspadronato *di detta Commenda con ogni facoltà di nomi-*
„ *nare*, *eleggere*, *presentare* nei tempi avvenire il Cavalier
„ Milite ec. Estinta poi la detta linea il detto Juspatronato
„ ritorni ipso facto a Noi, ai nostri Figli, e Descendenti, e
„ Successori nell'uno, e l'altro Ducato „ Così parimente nell'
Istrumento della Fondazione della Commenda Bracciolini
del dì 27 Agosto 1598 rogato Ser Andrea Andreini, si legge „ ivi „ Adeo quod *facultas eligendi* Commendatarium
„ pertineat ad agnatos masculos dictae Familiae de Bracciolinis
„ qui Commendatarius sit de dicta Nobili Familia de Brac-
„ ciolinis per masculos &c. et extincta dicta Familia, et Agna-
„ tione de Bracciolinis, tunc *dicta Commenda*, *& Juspatrona-*
„ *tus ipsius* spectet, et pertineat dictae, & ad dictam Sacram,
„ & Illustrissimam Religionem, & ejusdem Sacrae Religionis
„ liberam collationem „ e così nella Fondazione della Commenda di Giuspatronato della *Università dei Facchini della Dogana di Pisa* nell' Istrumento del 18 Settembre 1607 rogato Ser Andrea Andreini si legge „ ivi „ Cum conditio-
„ ne quod *Juspatronatus dictae Commendae* semper, & in per-
„ petuum sit dictae Universitatis Bajulorum Dohanae Pisarum
„ &c. cum hoc tamen quod dicta Commenda debeat semper
„ conferri uni Equiti Militi dictae Sacrae Religionis, & qui
„ Eques Miles de tempore in tempus *eligi & nominari*, *&*
„ *praesentari debeat* a dicta Universitate Bajulorum, & toties
„ quoties in futurum vacare contigerit dicta Commenda „.

E questo istesso sistema si vede pure adottato eziandio nelle
12 nostre Decisioni, *Rot. nostr. coram Accaris. dec.* 85. *num.* 1. „ ivi „ Juspatronatus, seu jus praesentandi „ e nella *Florentina Praelationis in Commenda del Tovaglia del dì* 5 *Ottobre* 1641. *nel Libro dei Motivi* 115 *a* 20 *in princ.* „ ivi „ Cum
„ per mortem D. Equitis Francisci del Tovaglia sequuta die
„ 8 Januarii 1640 vacaverit Commenda *Jurispatronatus* Fa-
„ miliae del Tovaglia erecta in Illustrissima Religione D. Ste-
„ phani P. e M., D. Baccius Lapi del Tovaglia *praesentavit*
„ in Commendatorem &c. „

Ma senza bisogno di più trattenersi nella dimostrazione dell' identifico senso dell' indicate frasi, a me doveva bastare per rendere appieno giustificato il mio dissenso, che sotto l'appellazione di *Giuspatronato*, intesa ancora nell'originario amplo significato, per proprietà della lettera, rimanesse compreso anche il gius di presentare, conforme mi lusingo, che

che sufficientemente resulti dalle cose dette, ed osservate in principio.

Ed in fatti tutte le volte che è occorso di richiamare all'esame un simigliante assunto è stato costantemente deciso, senza che possa addursi un solo Giudicato in contrario (non potendosi considerare per tale l'esempio della Commenda Amerighi su cui veniva fatta una gran forza, per essere appoggiato unicamente alla proposizione del Consiglio, che conforme di sotto s'averà luogo d'osservare per lungo tempo fu nell'errore, che tutte le Commende indistintamente fossero primogeniali) per l'eligibilità, o sia per l'ordine dividuo, che si trova prescritto dai Canoni.

Il primo esempio è quello, che ci somministra la Decisione emanata fino nell'anno 1643. dai tre Auditori *Pucci*, *Gra-*
13 *ziani*, *e Accarigi*, e che è riportata dall'*Accarisio* medesimo in ordine la 85. relativamente alla Commenda Marzimedici, la di cui Fondazione resultando da un Istrumento concepito coll' istesse identifiche clausule, ed espressioni della Commenda Eroli, non fu punto dubitato, nè fatto soggetto di questione, che portasse la facoltà di presentare, e che perciò la Commenda dovesse deferirsi con ordine elettivo.

Assai più autorevole, e stringente era l'altro esempio della Commenda Ubertini, la quale nel più acerrimo contradittotio del Primogenito fu dichiarata elettiva, con essere stato espressamente distinto il Giuspatronato attivo, dal passivo, conforme apparisce dalla Sentenza proferita sotto dì 21
14 Febbraio 1678 dai tre dottissimi Giudici *Finetti*, *Farsetti*, *e Angeli*, e concepita in questi precisi termini „ Dicimus, „ pronunciamus, sententiamus &c. petita, et exposita per Dominos Comites Ubertinum, & Guglielmum de Ubertinis, „ non fuisse, nec esse vera, nec potuisse, nec posse de iure „ procedere, nisi ut infra videlicet; Quia declaramus *Iuspatronatus activum* Praeceptoriae erectae in Illustrissima Religione D. Stephani ab olim D. Comite Ubertino de Ubertinis „ pro dimidia tantum ad ipsos pertinere uti filios olim Dom. „ Comitis Raynerii de Ubertinis, et pro altera dimidia ad „ DD. Comites Antonium Mariam, et Azonem de Ubertinis, „ tamquam nepotes olim D. Comitis Antonii M. de Ubertinis; Passivum vero nonnisi ad illum ex descendentibus „ Fundatoris, qui a dictis Patronis, seu maiorum istorum „ parte praesentabitur iuxta tamen regulas Iurispatronatus, „ quod

„ quod in stirpes defertur; & quatenus contingat voces esse „ aequales, declaramus locum esse gratificationi arbitrio Serenissimi Magni Magistri. „

Un sentimento del tutto uniforme mostrano d'avere nei più recenti tempi i Sigg. Auditori del Magistrato Supremo rispetto alla Commenda Cancellotti, come resulta dalla Sentenza emanata a loro relazione in dì 23. Marzo 1784.

Punto diverso ancora fu il giudizio, che per lo spazio di quasi due interi secoli formarono della Commenda Eroli i Descendenti di Gio. Andrea Eroli, non meno che i Ministri della Religione, vedendosi che fino nel tempo della prima vacanza seguìta per la morte di Andrea l'anno 1658, Giovanni suo figlio, che si trovava in un'età assai avanzata, avendo interpellato il Consiglio dell'Ordine per sentire se avesse potuto nominare alla Commenda Paolo suo figlio minore, ad esclusione di Giuseppe figlio primogenito, ne riportò la seguente risposta „ Restando vacante per la mor- „ te del Cav. Gio. Andrea suo Padre la Commenda di Pa- „ tronato della loro Casa, *e non essendo stata fondata con l'* „ *ordine solito della Primogenitura*, potrà VS. fare la nomi- „ nazione al Serenissimo Gran-Duca, e Gran Maestro Signor „ Nostro di uno delli due Figlioli maschi, che avvisa di ri- „ trovarsi, supplicando S. A. dell'approvazione, e che si com- „ piaccia di concedere grazia dell'Abito di Cavalier Milite, „ e l'Investitura di detta Commenda a quello che *sarà da* „ *Lei nominato*. „

Mutatosi poscia di pensiere il predetto Cav. Giovanni, domandò, ed ottenne per se medesimo l'investitura della Commenda. Ed essendo sopravvissuto pochi mesi, diede luogo alla seconda vacanza, in cui la Commenda fu conferita a Paolo secondogenito coll'adesione, e consenso del Primogenito, il quale in tal atto con i termini i più univoci non ebbe difficoltà di confessare, che la Commenda era di *Giuspatronato della Casa, e Famiglia Eroli*.

Successe il terzo Stato, nel quale Pietro Giacomo Eroli figlio quintogenito del Sig. Cav. Paolo, previa l'adesione di tutti gli altri Fratelli riportò l'investitura.

Trovandosi dipoi il Cav. Giacomo con quattro figli, nel suo Testamento nominò alla Commenda Silvio terzogenito, ed in mancanza di esso il secondogenito, ed in difetto anche di questo, il quartogenito. Morto in seguito il Cav. Giacomo, Silvio fu sollecito di riportare la nomina di tre Zii viven-

viventi, non tanto in loro proprio nome, che a nome di Paolo suo fratello pupillo, e porsi in grado, mediante la pluralità delle voci, di vincere Giuseppe suo fratello primogenito, il quale vedendosi precluso l' adito a poter ottenere per questo mezzo la successione nella Commenda, ebbe ricorso al Cancelliere dell' Ordine, per vedere se fosse stato possibile di contrastarne a Silvio il conseguimento, con far valere la qualità di Primogenito. Non fu per altro punto conforme ai suoi voti la risposta, che ne ricevè, concepita ne' termini che seguono „ Per dire a VS. Illustrissima candidamente il mio sentimento, dubito che il Juspatronato della Commenda di sua Casa tanto attivo, che passivo, non deva essere regolato per ordine di Primogenitura, ma competa a tutti i Descendenti a guisa delli Juspatronati gentilizj, e familiari, e così che nel caso del concorso prevalga il maggior numero delle voci, facendomi così dubitare la fondazione, che si è degnata trascrivermi, ed una Decisione emanata in simile controversia in questo Magistrato Supremo, a relazione dei già Auditor Maggi sopra la Commenda dei Signori Conti di Chitignano „ Fu costretto pertanto Giuseppe primogenito a procedere con il Fratello ad una transazione, in cui non ebbe repugnanza veruna di riconoscere la Commenda per elettiva „ ivi „ Benchè in virtù delle disposizioni testamentarie, e nomina fatta dalla bon. mem. del Sig. Cav. Pietro Eroli comune Padre, *e pluralità delle voci delli Zii carnali*, *e Fratelli*, spettassero, e spettino al Sig. Silvio Odoardo Maria Eroli, non solo le Primogeniture, o siano Fidecommissi fatti per la conservazione della Famiglia Eroli, ma anche la Commenda eretta *de jurepatronatus* nell'Inclita Religione di S. Stefano, ed il Sig. Giuseppe Eroli non avesse altro Jus, che quello della Legittima sopra gli Beni Paterni &c. „

Un' osservanza così diuturna, e resultante da una moltiplicità d' Atti così uniformi, e solenni, quando anche da tanti altri lati io non fossi stato certo della competenza del diritto d' elezione a favore dei Descendenti di Gio. Andrea, e quando ancora su questo particolare l'animo mio si fosse ritrovato in uno stato di fluttuanza, ed ambiguità, doveva essere più che bastante per determinarlo nel sentimento, che la Commenda fosse elettiva, secondo le notissime proposizioni, che si rende superfluo d'avvalorare col corredo d'estrinseche Autorità.

A tut-

A tutti questi fondamenti s'aggiunse il riflesso, il quale a me fece sempre una grandissima specie, che in tutti quei casi, ne' quali era occorso di esaminare, se la Commenda avesse il carattere d' elettiva, ovvero fosse primogeniale, ed in specie nella *Florentina Praeceptoriarum de Concinis*, *Florentina Commendae Del Tovaglia*, *Florentina Commendae de Ubertinis*, *e nella Florentina Commendae de Allis*, per includere, e respettivamente escludere dalla Commenda la preaccennata qualità, mai fu fatta la più piccola forza sull' essere stata espressa, o respettivamente omessa nel riservo patronale la facoltà di presentare, ma senza punto motivare questo inutile dubbio, per lo schiarimento del quale era bastante la semplice nozione del Giuspatronato, tutta la disputa s'era sempre fatta sulla pretesa natura primogeniale della Commenda, e sulla pretesa equiparazione di essa ai Feudi.

Come ancora fu da me appreso per molto interessante la presente questione l' istoria di alcuni fatti, che precederono l' erezione della Commenda. Desiderosi il Canonico Giacomo Eroli, e Giuseppe di lui nipote di fondare l' antedetta Commenda, ebbero ricorso alla mediazione del Marchese di Roano, il quale s' assunse l' incarico di presentare al Serenissimo Gran Maestro la memoria, o sia obbligazione, di cui giova riferire il preciso tenore „ ivi „ Noi „ Gio. Giacomo Canonico della Chiesa Cattedrale di Narni, „ e Giuseppe Eroli fratelli carnali, per la devozione che abbiamo nel Glorioso Protomartire S. Stefano, e per appoggiare, e dedicare Noi, e tutta Casa nostra alla protezione, e servitù del Serenissimo Gran-Duca di Toscana, „ promettiamo, e ci obblighiamo nella più ampla forma della Camera Apostolica di erigere una Commenda della Religione dei Cavalieri di S. Stefano, di entrata almeno di „ scudi trecento l'anno, *in juspatronato di Casa nostra*, alla „ quale ci obblighiamo, come di sopra, sopponere gl' infrascritti Beni, *ed al presente nominiamo per Commendatore* „ *Gio. Andrea Eroli* unico nostro figliuolo, e nipote respettivamente. Ed in caso che detto Gio. Andrea morisse in„ nanzi a noi, vogliamo succedere in detta Commenda, tal„ mentechè non ricada alla Religione, se non in caso, che „ fussimo morti *ambidue noi*, e Gio. Andrea senza figlioli le„ gittimi, e naturali „

M 2 Le

Le premure del Marchese di Roano furono assai efficaci per far ottenere al Canonico Giacomo, e Giuseppe Eroli il seguente favorevolissimo Rescritto „ S. A. accetta la Commen-
„ da nel modo, che il Marchese di Roano propone, e l'Au-
„ ditor Cavallo faccia una minuta distesa, conforme a essa col-
„ le clausule opportune, ed il Cav. Serguidi mandi una minuta
„ con una lettera di S. A. al Marchese di Roano, che la faccia
„ stipulare, e rogare in buona forma „

Si fece un carico l'Auditor Cavallo di minutare l'Istrumento in conformità degl'Ordini che aveva ricevuto; ma prima d'ogni altra cosa, sebbene anche in quest'occasione stimasse di doversi valere della consueta sua formula, fu cauto per altro di cancellare tutte le clausule importanti ordine di Primogenitura, che era solito di apporre ogni volta che era stato supplicato per l'ordine primogeniale.

Un simigliante contegno pertanto pareva a me che mostrasse con la maggior chiarezza, che anche a senso del chiarissimo Estensore dell'Istrumento, la Commenda, per la quale il Canonico Giacomo, e Giuseppe Eroli avevano supplicato, non veniva reputata Primogeniale. Quest'argomento dedotto dalla discretiva, e avvalorato nel caso nostro dalla lettera del Chirografo *in juspatronato della Casa nostra*, in termini assai meno forti fu molto valutato dalla Ruota nostra nella *Florentina Commendae de Pazzis appresso il Maus. cons. 99. tom. 1. num.* 41. „ ivi „ Sexto magna diversitas in
„ structura, et clausulis concessionum Commendarum, in qui-
„ bus Serenissimus Concedens voluit servari ordinem primo-
„ geniturae, *ostendit in casu nostro illum ordinem noluisse*,
„ nam in illis expresse disponitur successionem deferendam
„ secundum ordinem primogeniturae, itaut semper primogeni-
„ tus, et eius linea omnibus aliis praeferatur, quae vel similia
„ cum non legantur in specie nostra, *sequitur noluisse eum-*
„ *dem ordinem inducere argum.* unde satis est dicere pro ex-
„ cludendo primogeniturae ordine, non solum non adesse for-
„ mulas, et clausulas consuetas, sed ne verbum quidem pri-
„ mogeniturae adequatum „

A fronte di tutti questi urgentissimi riflessi i Difensori del Sig. Carlo Eroli non omessero di fare i maggiori sforzi per far credere che la Commenda Eroli dovesse deferirsi con ordine primogeniale. Ed a tale oggetto incominciarono dal voler persuadere, che la voce *Giuspatronato* fosse un termine affatto equivoco, ed ambiguo fosse il senso nel quale

veniva

veniva pronunziato, ed inteso, allegando in prova di questa asserzione l'Autorità del Lambertino, e del Fargna.

Rilevarono in secondo luogo, che le successioni nelle Commende debbono regolarsi con i principj delle Leggi feudali, e non con quelli de' Benefizi.

In terzo luogo tornarono a porre in campo la tante volte condannata proposizione, che tutte le Commende fossero per loro natura primogeniali, e col massimo impegno poi sostennero che assolutamente dovessero reputarsi tali quelle che avevano un'epoca posteriore all'anno 1590.

In quarto luogo opposero che le Decisioni emanate per rapporto alla Commenda Marzimedici, Ubertini, e Cancellotti non meritassero la minima considerazione.

Come pure immeritevole di essere attesa, pretesero in quinto luogo, che fosse l'osservanza, che riguardava la successione nella Commenda in disputa.

Ed immaginando un opposta osservanza in loro favore passarono inoltre a far osservare, che la Commenda succennata era stata sempre conferita al Primogenito, o colla renunzia del Primogenito, e quel che a prima fronte poteva fare una maggiore specie osservarono ancora, che la predetta Commenda era stata riconosciuta per primogeniale dall'istessa Rota Romana, e che molte altre Commende simili alla nostra erano state sempre conferite con ordine di Primogenitura.

Addussero in sesto luogo diversi esempj di Commende fondate coll'istessa formula della nostra, la succesione delle quali senza alcuna contradizioae dei Cadetti era stata sempre regolata sul piede delle Primogeniali.

Prese pertanto da me nella più seria considerazione tutte le surriferite repliche, niuna ve ne fu che fosse atta a persuadermi della sussistenza dall'assunto, che con tanto impegno da predetti Difensori si procurava di sostenere.

Non mi persuase la prima, per essere io rimasto appieno convinto col riscontro dell'autorità, le quali venivano citate, che l'equivocità, la quale si rimarca da quei pochi, che ex professo hanno preso a trattare la materia del Giuspatronato, relativamente al significato di detta parola, in nulla altro consiste, se non che nel venire la medesima usata per designare non tanto il Giuspatronato beneficiale, quanto ancora quello dei Liberti.

Co-

Cosicchè accertato, che nelle fondazioni delle Commende non meno che nello Statuto dell' Ordine, e specialmente nell' altre volte citato *cap.* 9. *tit.* 13. ove ad ogni tratto si vede adoperato il linguaggio dei Benefizi, la parola *Giuspatrona-*
15 *to* non può intendersi del Giuspatronato dei Liberti, svanisce ed affatto cessa la ragione, a cui è appoggiata l'ambiguità rilevata dai predetti Scrittori.

Nulla meno insussistente a me comparve l'altra replica fondata sulla pretesa equiparazione delle Commende con i Feudi. Imperocchè quantunque non manchino autorità, e decisioni, che fermano una tale proposizione, non può negarsi
16 peraltro, che la medesima non sia sommamonte controversa, come si rileva dalle tante volte citate *Florentina Praeceptoriarum de Concinis pag.* 8. *vers. Et in specie*, *&* *pag.* 14. *vers. Et praeterea*. *e Florentina Commendae de Allis* 30. *Septembris* 1774 *vers. Et reddebant*. Queste discordanti opinioni per altro a me pareva, che facilmente potessero conciliarsi, e ridursi a concordia mediante la distinzione, che originalmente si vede fatta dalli Scriventi nella celebre causa Ubertini, e che dipoi attesa la somma ragionevolezza, e giustizia, che racchiude, fu altresì seguitata da quei dottissimi Decidenti, conforme apparisce dalla sentenza, di cui è
17 stato di sopra trascritto il tenore, vale a dire che l'analogia delle Commende con i Feudi rispetto all'ordine di succedere allora proceda, ed abbia luogo, quando non il *Gius Patronato*, ma semplicemente *il diritto di successione* è caduto nel Riservo, e che all'inverso debba osservarsi l'ordine dividuo, ed elettivo, quando il *Giuspatronato*, e non il semplice diritto di successione abbia formato l'oggetto del Riservo.

Di pari irrilevanza appresi che fosse la terza, non solo perchè non fu portata alcuna Legge, o Statuto che attribuisse alle Commende la pretesa qualità primogeniale, quanto ancora perchè un simigliante assunto, del quale fu antesignano l'Ausaldo, lontano dall'aver mai avuto plauso nei nostri Tribunali, tutte le volte che si è tentato di proporlo è stato vigorosamente rigettato, come ne fanno fede le rammentate decisioni delle Commende Concini, e Alli.

Vero è però che per quanto lo Statuto, e le diverse riforme che sono seguite nulla abbiano disposto che possa esser servito ad imprimer nelle Commende il carattere primogeniale, ed anzi sia più consentaneo alla Lettera Statutaria l'inverso siste-

ſiſtema, come chiaramente ſi raccoglie dai diverſi luoghi
ſtati di ſopra opportunamente traſcritti, la consuetudine, e
lo ſtile ha potuto non poco alterare la loro primitiva indole,
e natura, e produrre un aſſai notabile cambiamento in
ordine ad eſſa. Quindi è che con ottima ragione, e nella
causa della Commenda Alli e *nell' Aretina Baiulivatus de*
18 *Redis*, di cui converrà più sotto diffusamente parlare, e in
molte altre deciſioni sono ſtate sempre diſtinte le Commende
di antica, e di moderna erezione, con presupporre nelle
seconde l'Ordine primogeniale ancorchè non foſſe ſtato espreſſo,
a differenza delle prime, riſpetto alle quali una tal
presunzione non s'è voluta mai ammettere.

Era adunque eſſenzialiſſimo di fiſſare il vero, e giuſto limite
fra l'une, e l'altre, e di ſtabilire il tempo, e l'epoca
precisa, in cui l'enunciata consuetudine rimase iniziata.

Quelli che difendevano le parti del Primogenito, era naturale
che dovendoſi trattare d'una Commenda eretta fino nel
1595, ſi sforzaſſero per dimoſtrare, che l'enunciato ſtile
foſſe d'un'epoca anteriore. Ed allegando l'autorità dell'
Ansaldo al *Cons.* 27, quella dell'Auditor Paperini nel Voto
sopra il Priorato Sozzifanti e l'altra della Ruota noſtra
nell' *Aretina Baiulivatus de' Redis de* 26 *Maggio* 1768 avanti
il fu Sig. Auditor Salvetti, soſtenevano, che precisamente
l'anno 1590 formaſſe il vero punto di diviſione fra l'
una e l'altra categoria:

Io però non seppi mai giungere a persuadermi, che il detto
ſtile aveſſe un'origine così lontana: poichè o si voleva,
che il medeſimo ſi foſſe cominciato ad introdurre in conseguenza
di quanto fu ſtabilito nel Capitolo generale dell'
19 anno 1590, conforme da principio ſi ſoſteneva dai Difensori
del Primogenito, ed eſſendo certo per teſtimonianza degli
Auditori Sergriſi, e Casciana, come resulta dalla loro
relazione 20 Novembre 1688, che in tal congiuntura nulla
fu innovato per rapporto ai Fondatori delle Commende,
e che il *cap.* 9. e 13., che sono i soli, i quali dispongono
di tal materia, erano ſtati inseriti nello Statuto fino nell'
anno 1566, come pure, che le addizioni *prime, e seconde* al
detto *cap.* 9. furono fatte in un tempo molto poſteriore,
vale a dire negli anni 1638, e 1665, conforme ſi rileva dalla
Piſtorien. Commendae de Pazis de' 14 Settembre 1691, e
meglio dal contemporaneo Voto di Sciſſura dell'Auditor
Micaloro, ſi rendeva evidente, che nè il diſpoſto dello Statuto

tuto

tuto, e neppure la Riforma dell'anno 1590 potevano servire di fondamento per attribuire il principio di detto stile all'anno 1590.

Che se si fosse preteso di retrotrarre il detto stile all'anno 1566 in cui furono aggiunti allo Statuto i citati *cap.* 9., e 13, la pretesa retrotrazione oltre l'essere destituta di ogni appoggio di fatto, avrebbe avuto l'ostacolo non meno di ciò che era stato deciso rispetto alla Commenda Ubertini eretta in dì 21 Ottobre 1567, e alla Commenda
20 Marzimedici eretta sotto dì 19 Luglio 1571, che di quanto su tal proposito passò a riflettere la Ruota nostra nella *Florentina Maioratus in Causa Commendae de Pazzis* 17 *Maii* 1653 *relata post Torr. de maior. dec* 5. *num.* 55. *vers. Praeterea* „ ibi „ Praeterea cum de anno 1567 fuerit praesens „ Commenda Nobilissimae Familiae de Pazzis concessa, uti in „ eiusdem legitur diplomate, non potest probari consuetudo „ adequata nisi de illo, vel anteriori tempore afferatur. „

O si voleva far consistere il fondamento, ed il principio di detto stile nell'interpetrazione, che precisamente in quel tempo si fosse incominciato a dare allo Statuto, secondo quel che con maggior vigore pareva che si sostenesse dai dottissimi Difensori del Sig. Carlo, e siccome mancava totalmente la giustificazione di un tal fatto, nè si portava alcuna decisione, che ne comprovasse la sussistenza, così non poteva non comparire, che affatto immaginario, e chimerico l'ingegnoso discorso, che si faceva su questo particolare. Oltre a ciò si rendeva affatto impercettibile come a fronte d'uno Statuto, che con tanta chiarezza aveva distinto il Giuspatronato attivo dal passivo, potesse stabilirsi un' interpetrazione, la quale confondendo l'uno coll'altro rendesse primogeniali tutte le Commende, e quel che è ancora più sorprendente, come quest'osservanza interpetrativa potesse aver preso piede precisamente nel 1590, non ostante che lo Statuto nel Capitolo di quell'anno non avesse ricevuto variazione alcuna.

O finalmente si voleva, che il preaccennato stile si sostanziasse nell'uso già da lunghissimo tempo introdotto di non accettare più alcuna Commenda, se non con l'espresso ordine primogeniale, ed in tal supposto, che è il vero, conforme ce ne assicurò il celebre Avvocato Neroni in una dotta Allegazione da lui fatta nella celebre Causa della Commenda Ridolfi nell'atto che sosteneva i diritti del Primo-

genito

genito, con queste precise parole. „ Idemque desumitur ex
„ uniformi ac semper a seculo practicata stipulandi formula
„ quae ad evitanda aequivoca, tollendasque dubitationes desu-
„ per ortas introdocta est in erectionibus Commendatum ab
„ anno 1590 citra, vocando expresse filios, & descendente
„ ab investito justa ordinem Primogeniturae ut constat ex in-
„ strumentis prope infinitis existentibus etc. est quibus optime
„ probatur dicta Religionis consuetudo, et observantia „ egli era dimostrato per le diligenze state fatte in occasione della presente Causa che anche dopo al 1590. e fino all'anno 1610. in cui cessò di vivere il Gran-Duca Ferdinaneo Primo, et ancora qualche poco di tempo dopo si continuò è ricevere le Commende anche senza l'espressione dell' ordine individuo della Primogenitura, e che solamente dal detto tempo in poi fu introdotto lo stile costante, ed uniforme di apporre in tutte le fondazioni l' accennata Clausula, quale perciò essendo addivenuta ordinaria, e solita, è del
21 tutto regolare, che quando ancora in qualche caso, che per altro non si sapeva indicare, fosse stata omessa, dovrebbe aversi per apposta secondo la notissima Decisione, di cui nella *Florentina Hypothecae* 14 *Dicembre* 1744. §. *Dunque se le verità*, *av. il fu Sig. And. Meoli*.

Senza che posiano fare alcun' ostacolo a tutto questo nè l'autorità dell'Ansaldo, nè quella dell'Auditor Paperini nè la più recente del fu Auditore Salvetti, che fu il Compilatore della Decisione nella Causa *Baiulivatus da Redis*.

Non l'Autorità dell'Ansaldo, perchè scrivendo Egli nel citato *cons.* 27. sopra il Priorato di Parma null'altro sostenne, se non che la parola *Maggiòrnato*, nelle Commende significa *Primogenito*. E sebbene al *num.* 18. faccia menzione
22 dell'anno 1590, ecco i precisissimi termini, per mezzo de' quali possiamo rimanere accertati del genuino senso, nel quale egli lo rammenta „ ivi „ In dictis autem Capitulis,
„ nec in eorum ampliatione dicti anni 1562, et deinceps anni
„ 1566 secuta, vel in edita deinceps reformatione anni 1590
„ sub *tit.* 13. *cap.* 9. *rubr. Dei Fondatori di Commende di Pa-*
„ *dronato, e loro privilegi*, ullum verbum de maioratu, sed
„ de lineis tantum masculinis legitur. „.

E parlando in seguito della consuetudine, senza individuarne in alcun modo l'epoca, si esprime come appresso „ ivi „
„ Et in ipsomet dictae Militaris Religionis ortu strictissimae
„ fuerunt Iurispatronatus Commendarum gratiae, et licet dein-

„ ceps ampliatae gratia fuerint; nihilominus ex tercentis quin-
„ quaginta patronatus fundatis Commendis nulla legitur iure
„ maioratus patronatum habuisse; sed fere omnes ex gratia
„ Sereniss. Magni Magistri lineam masculinam fundantis, aut
„ acquirentis, et hac exstincta linea aliam transversalem ma-
„ sculinam lineam continuisse, atque continere. „

„ Qua quidem consuetudine, et usu stante (de quo in
„ *d. cap. 9. tit. 13. vers. e quando trapasserà*) satis expresse
„ patet, et secundum quem est gratia interpretanda *argum.*
„ *C. cum adeo* 17. *C. causam, quae* 18. *de rescript iunct. ibi*
„ *Glos. sub verb. praecedat*, satis habetur expresse per Funda-
„ torem, vel primum acquirentem iuspatronatus Commendae
„ quaesitum non antea ad transversalem aliquem masculum in
„ fundatione, seu acquisitione vocatum, seu comprehensum,
„ transitum facere, quam fundatoris, vel acquirentis prima
„ recta masculina linea extincta fuerit. „

E' vanità adonque il pretendere che tutte le Commende erette dopo l' anno 1590 debbano reputarsi primogeniali sul fondamento dell' autorità dell' Ansaldo, il quale non ha mai inteso di assegnare quest' epoca, ed ha bensì, quantunque erroneamente, sostenuto, come apparisce da tutto il *cons.* 7. che senza alcuna distinzione di tempo tutte le Commende sieno primogeniali, proposizione, che qualunque volta è stata sottoposta alla censura de' Tribunali, è stata espressamente riprovata.

Non l' autorità del Paperini, perchè neppur Egli si è mai sognato di fissare l' epoca delle Commende di nuova erezione nel preciso anno 1590.

Non finalmente l' autorità dell' Auditor Salvetti, perchè fondando esso la sua asserzione sull' autorità dell' Ansaldo, ricorrono l' istesse risposte, che si sono date contro l' autorità dell' Ansaldo medesimo; ed in sostanza, e l' Ansaldo, e il Paperini, e il Salvetti null' altro hanno fissato, se non che il riservo del Giuspatronato a favore del *Mag-*
23 *giornato*, e così il riservo del Giuspatronato individuo, e meramente passivo, deve intendersi non del Maggiornato di fatto, ma del Primogenito civile, il quale perciò abbia il diritto di succedere nella Commenda, ad esclusione del Maggiornato di fatto; il che quanto diversifichi dal caso nostro, in cui manca ogni espressione, ed ogni segno atto a dimostrare l' individuità del riservo, non ha bisogno di essere rilevato.

Come

Come neppure stimai di dover molto apprezzare tutto quel che s'obiettava all' oggetto di snervare la forza delle tre puntuali Decisioni emanate relativamente alle Commende Marzimedici, Ubertini, e Cancellotti. Poichè opponendosi rispetto alla prima che in quel caso la qualità elettiva non solo non era stata contradetta, ma era stata positivamente concordata, si rispondeva che la condescendenza dei Difensori del Primogenito su questo punto, non poteva essere stato effetto, che della difficoltà somma, alla quale con impugnare la detta qualità dopo il solenne giuramento nella *Florentina Praeceptoriarum de Concinis* emanato pochi anni prima, dovevano prevedere, che sarebbero andati incontro. Ed io inoltre reflettevo, che qualora i Giudici fossero stati su tal particolare d'una diversa opinione, siccome l'eccezione non riguardava il fatto, ma la conclusione, e l'articolo di ragione, è credibile, che si sarebbero fatti un dovere di supplire al difetto dei Difensori, uniformandosi in tal foggia all' avvertimento degl' Imperatori Diocleziano, e Massimiano nella *Leg. non dubitandum C. ut quae desunt Advocatis &c.*

E per rapporto alla seconda, non ostante che per parte dei Difensori del Primogenito si procurasse d' insinuare che la lettera della fondazione, d'altronde del tutto simile alla nostra, non era stato l'unico fondamento, a cui fu appoggiata la resoluzione, ma che la lettera per se stessa dubbia, ed incerta era rimasta in quel caso determinata, e schiarita dal concorso di due notabilissime circostanze la prima delle quali consisteva nel conguaglio che dal Fondatore, e dal Conte Francesco di lui figlio nei loro respettivi Testamenti era stato ordinato a carico del Commendatore *pro tempore*, e in favore degli altri Figli, e Successori, mediante l'annua prestazione di scudi cento, e consisteva la seconda nella transazione seguita tra Antonio Maria figlio primogenito del predetto Conte Francesco, e Ranieri altro figlio del medesimo, nella quale era stato convenuto, che Ranieri dovesse cedere, come di fatto cedè, a favore del Primogenito le ragioni che aveva sopra la detta Commenda, con facoltà tanto al predetto Renunziatario, che ai di lui Eredi di eleggere, e presentare il Commendatore senza alcuna ricerca del Renunziante; nulladimeno a me sempre comparve di nessuna efficacia l'ordinato conguaglio per poter dedurne anche il più leggiero argomento

 capace

capace di aver dato alcuna sorte d'impulso alla determinazione dei Giudici, e dell'istesso carattere appresi che fosse l'altro, che si deduceva dalla transazione, la quale essendo stata precedentemente annullata, non potè produrre nell'animo dei Giudici altro effetto, che quello di mostrar loro quale fosse stata l'opinione dei Fratelli Transigenti intorno alla qualità della Commenda.

E finalmente per quello che concerne il terzo esempio della Commenda Cancellotti, dai predetti diligentissimi Difensori si rilevava, che i Giudici erano proceduti a tale dichiarazione senza alcuna sorte d'esame, e senza veruna contradizione. Ma comunque passasse quest'affare, apparendo dalla lettera istessa della Sentenza che il motivo principale ed unico, in veduta del quale s'erano indotti ad aggiudicare la Commenda al Primogenito, era stato la nomina fatta dai Compatroni, ognuno è in grado di comprendere quale debba essere stato l'esame, e la considerazione de' Giudici religiosissimi, prima di determinarsi ad esprimere nella loro Sentenza la causale, che ivi si legge, e quale perciò debba essere stato il loro genuino sentimento in ordine alla qualità dell'antedetta Commenda, sentimento, che senza bisogno ancora di molto esame non poteva esser diverso da quel che portava l'attuale stato della consuetudine di giudicare resultante da tante rejudicate, ed in specie da quella in ultimo luogo emanata nella Causa Alli.

Assai più frivole, e di minor peso comparvero al mio intendimento l'opposizioni, che venivano fatte per sottrarsi dalla forza dell'osservanza, bastando per tutta replica il rimettersi in questa parte al Motivo della precedente Istanza, e a quel più che per maggiormente stabilire l'osservanza predetta dai Difensori del Sig. Conte Paolo veniva rilevato.

Solamente mi contenterò di soggiungere, che la Ruota Romana, conforme si rileva da quei medesimi frammenti di Decisioni, riportati dai Difensori del Sig. Carlo, non ha mai stabilito, e formalmente dichiarato, che la Commenda Eroli fosse primogeniale, e nella terza confermatoria de' 10. Giugno 1776. volle onninamente astenersi dal formare su tal soggetto qualunque Giudizio „ ibi „ quidquid „ enim sit de qualitate primogeniali, sive agnatitia eiusdem „ Commendae, deque modo in ea succedendi &c. „

E per

E per quello concerne gli esempj d'altre Commende simili alla nostra, delle quali appariva di fatto essersi sempre deferita la successione con ordine di primogenitura, a me parve che i medesimi non potessero reputarsi di molta efficacia, quando sapevamo quanto tenace era stato il Consiglio dell' Ordine nel seguitare la riprovata opinione dell'Ansaldo; e nel sostenere conseguentemente, che tutte le Commende indistintamente avessero insita la qualità primogeniale, e quanto perciò il giudizio del medesimo abbia potuto influire sull' opinione dei privati Cavalieri; ma anche precisivamente da questo, siccome si sarebbe trattato d' una semplice osservan-
25 za stragiudiciale, e generica, non v'ha dubbio, che a confronto della giudiciale, e specifica non poteva meritare attenzione d' alcuna sorte, *Rot. nost. dec.* 29. *n.* 56. *dec.* 37. *n.* 17. *t.* 8. *dec.* 31. *n.* 22. *t.* 10.

Ma quì non si arrestarono gli sforzi degli zelanti, e dotti Difensori del Sig. Carlo Eroli per adombrare la chiarezza delle ragioni dalle quali era assistita la contraria Parte. Conoscendo Eglino, che la Lettera della Fondazione avvalorata da tanti altri reflessi, formava un ostacolo troppo forte all'assunto che avevano preso a sostenere, ricorsero in fine di Causa a formare un diligente catalogo di tutte le più leggiere congetture, che la loro perspicacia potè giungere a scoprire per escludere il diritto attivo della nomina.

Consisteva la prima nell'osservare, che alla parola *Iuspatronatus* tante volte ripetuta nella nostra Fondazione, si vedeva sempre unita la parola *Commenda*, la quale essendo un termine univoco, significante il diritto meramente passivo, sostenevano che dovesse credersi apposta per meglio spiegare l' ambiguo vocabolo *Iuspatronatus*. Troppo per altro repugnava alla giusta sinrassi, e al retto discorso, che la voce *Commenda*, la quale precedeva, essendo congiunta per mezzo della copula *&* con la parola *Iuspatronatus*; che veniva dopo, potesse essere stata usata per servire di connotato, e spiegazione a quest' ultima; nello stesso modo che oltre modo arbitrario, e repugnante a tutti i Canoni della retta intelligenza, dovrebbe comparire a chicchessia, se alcuno pretendesse di sostenere, che riservato il *Benefizio, e il Giuspatronato*, la parola Benefizio dovesse considerarsi per un connotato della parola *Giuspa-*

tronato

tronato, e perciò non competesse ai Riservatarj il diritto attivo della presentazione.

Si deduceva la seconda, e terza congettura dal vedersi che i Fondatori nel Chirografo d' obbligazione, nominato per primo Commendatario Gio. Andrea, e che non ostante una tal nomina, la quale non trasferiva in Gio. Andrea che il puro diritto passivo della successione, nell' Istrumento di Fondazione si usa anche in questo luogo l' istessa formula „ *Commenda*, *et Iuspatronatus* pertineat ad dictum Ioannem „ Andream „ Facile per altro, ed ovvia era la replica, che siccome precedentemente avevano i Fondatori nel suddetto Chirografo dichiarato, che la Commenda dovesse essere di *Giuspatronato della loro Casa*, così non poteva cadere dubbio alcuno, che sotto questa espressione fosse rimasto compreso, e riservato anche il Giuspatronato attivo a favore non meno di Gio. Andrea, che de' suoi descendenti, i quali anzi in detto Chirografo neppure furono invitati, perchè creduti compresi in quelle parole, *in Juspatronato della Casa nostra*. Ed intanto è nominato Andrea, perchè egli era lo stipite designato della linea, che si voleva contemplare. Cosicchè non sussiste che secondo la lettera del Chirografo a Andrea fosse stato riservato unicamente il diritto di succedere nella Commenda, e così non sussiste neppure la congettura, che sopra un tale supposto s' era passato a rilevare.

Si sostanziava la quarta nell' inverisimile, che i Fondatori, quantunque forniti di senno, e di consiglio, volessero escludere loro stessi dal diritto onorifico della nomina; assurdità, che con restringere il riservo al solo Giuspatronato passivo sarebbesi evitata. Ma non è nuovo tanto nei Benefizi, quanto nelle Commende, che i Fondatori riservino alla Linea,
26 o Linee da loro contemplate, il *Giuspatronato* senza portare il riservo anche alle loro Persone; onde mancava di fatto l' esagerato inverisimile.

Nasceva la quinta congettura dal vedersi esclusi i Religiosi, i Monasteri, e Luoghi Pii, abbenchè, a tenore della Legge Statutaria capaci, o da per loro, o per mezzo dei loro Rappresentanti d' esercitare il diritto attivo della nomina. Ma l' argumento, come ognun vede, andava a ritorcersi contro quelli stessi, che la promovevano, sul riflesso, che i Religiosi, i Monasteri, e Luoghi Pii, essendo incapaci del godimento delle Commende, per evitare la manifesta super-

per-

perfluità, cui altrimenti anderebbesi incontro, forza è il credere, che l'esclusione riguardasse precisamente il Giuspatronato attivo.

Si faceva consistere la sesta nell' essere stati similmente esclusi anche i naturali, e legittimati. Ma l'esclusione sì di questi, come ancora de' Religiosi, Monasteri, e Luoghi Pii ci fu fatto avvertire, che era passata in formula anche di quelle Fondazioni, che portavano espressamente la facoltà di presentare.

Succedeva la settima dedotta dall' essersi i Fondatori nel più volte accennato Chirografo, riservata la successione nella Commenda, qualora la Linea di Gio. Andrea fosse venuta a mancare „ ivi „ vogliamo succedere in detta Commenda „ espressione la quale non può negarsi che per se stessa denoti il semplice diritto di successione, senza alcuna mistura del diritto di nomina; e ciò nonostante dall' Estensore dell' Istrumento di Fondazione, anche in questa parte non fu omesso d'usare l'istessa formula „ Commenda, et Iuspatronatus pertineat ad . . . . .

Ma ancora quì ricorre l'istessa replica data rispetto alla terza congettura, cioè che avendo i Fondatori fino nel principio dichiarato, che la Commenda dovesse essere di *Giuspatronoto della loro Casa*, non era da dubitarsi, secondo le cose dimostrate finora, che una simigliante dichiatazione richiedesse il riservo anche del diritto di presentare a favore degli Individui della Famiglia Eroli, e così anche dei Fondatori, i quali perciò non dovessero credersi, conforme certamente non li credè il celebre Auditore Cavallo, esclusi dal diritto della nomina, o presentazione. E tanto meno si rendeva credibile, che i Fondatori, nel caso della mancanza della descendenza masculina di Gio. Andrea intendessero di riservarsi il solo Gius passivo, che tutto l'opposto dimostrarono con il simultaneo riservo fatto a favore d'ambedue, il quale, come è manifesto, non poteva verificarsi che nel semplice *diritto attivo* della nomina.

Per l'ottava ed ultima congettura, che s'elevava al grado di trionfale, e decisiva, veniva portato il reflesso, che avendo i Fondatori rispetto alla successione della Commenda anteposto a Loro medesimi i Figli d'Andrea, e così i Figli dell'ultimo Possessore, si rendeva affatto alieno dalla loro verisimile volontà, che il Sig. Paolo Eroli succedesse nella

nella presente vacanza in concorso del Figlio primogenito dell'ultimo Investito.

Ma quest'argumento fondato nel supposto, che il Canonico Giacomo, e Giuseppe Eroli ebbiano voluto preferire il Figlio dell'ultimo Possessore, perde onninamente la sua forza da che si riflette, che manca di fatto ogni riscontro della supposta predilezione per i Figli dell'ultimo Commendatario. E se i Fondatori vollero, che i Figli di Giovanni Andrea dovessero succedere nella Commenda a preferenza anche di loro medesimi, molte, e diverse possono essere state le ragioni per le quali possono essersi indotti a ciò volere, ed in specie quella dell'estrema vecchiezza, nella quale verisimilmente si sarebbero trovati, qualora fosse Loro accaduto di rimaner superstiti a Gio. Andrea, senza che su questa semplice osservazione potesse stabilirsi la massima, che i Fondatori avessero anche negli ulteriori descendenti voluto la successione di Padre in Figlio.

Riflettevo di più, che la mente ed intenzione dei medesimi Fondatori essendo stata d'erigere una Commenda in favore della linea masculina di Gio. Andrea, nulla vi era di più naturale, e conducente a questo scopo, anche nel caso che avessero voluto fondare una Commenda elettiva, che sostituire a Gio. Andrea i primi Figli, ciò che ci porta direttamente a riconoscere quanto una tal congettura fosse equivoca, mentre si faceva scaturire da un fatto che in ambedue i sistemi averebbe dovuto egualmente avverarsi.

Dimostrato per quanto sopra, che il *Giuspatronato* per proprietà del vocabolo stesso racchiude *il diritto di presentare*, e che anzi queste du espressioni sogliono tuttogiorno confondersi, e prendersi per sinonime; che in questo senso è stato sempre spiegato, ed inteso il *Giuspatronato* delle Commende allora quando ha formato soggetto di controversia appresso i nostri Tribunali, nè diversa è stata l'intelligenza, che ha ricevuto all'occasione di tutte le vacanze della Commenda in questione, e che nulla rilevano le moltiplici repliche immaginate dal ferrile ingegno dei Difensori del Primogenito, mi lusingo che da tutto questo bastantemente resti giustificato il motivo del mio dissenso.

Et ita &c.

Anton Maria Cercignani Audit. di Ruota, e Relatore.

DECI-

DECISIO VIII.

PETRASANCTEN. PRAETENSAE CADUCITATIS LOCATIONIS.

Diei 28 Septembris 1790.

ARGUMENTUM.

Caducitas ob defectum solutionis Pensionis contra Locatorem non incursa in subjecto casu decernitur, tum quia nulla mora adesset in solvendo Canone, mediante Deposito, quamvis in minori quantitate ob rationabilem caussam peracto, tum quia de mora parva juxta Judicis arbitrium agebatur, tum denique quia mora censebatur remissa ob receptum a Locatore Canonem post incursam Caducitatem, quamvis hic protestationem sibi nullum afferendi praejudicium emisisset.

SUMMARIUM.

1. *Cuicumque indulgendum, qui jura experitur, quae in re turbida sibi competere autumat.*
2. *Quaecumque Causa etiam injusta & irrationabilis sufficit ad rejiciendam moram, quae paenam secum trahit.*
3. *Caducitas paenae naturam induit.*
4. *Morae excusatio facilius in Emphitheusi admittitur, ob praejudicium resolutionis Emphitheusis.*
   „ *Sed locum aeque obtinet in locatione ob aequale principium ex quo manat excusatio. n.* 5.
6. *Paena ei inuritur, qui suo jure privatur, vel quid de suo patrimonio demitur.*
7. *Mora pendente lite commissa nullo prorsus modo attenditur.*
8. *Parvitas morae a caducitate excusat.*
   „ *Mora dicitur parva si duos, tres, aut sex menses non excedat. n.* 9.
   „ *A nonnullis vero intra duos menses restringitur. n.* 10.
   „ *Rectius vero Judicis arbitrio parvitas decernenda committitur. n.* 11.

12. *Caducitatem remittit Is qui canonem post incursam caducitatem recipit, quamvis protestationem sibi non praejudicandi in actu Receptionis emittat.*

13. *Protestatio contraria facto attendi non meretur.*

SEntentiam Caducitatis a Domino Vicario Petrasanctae *ad favorem D. Iulii Martelli, et adversus Doctorem D. Iosephum Carduccium* latam ob defectum solutionis Pensionis, revocandam nobis esse omnino censuimus.

Tres fuerunt resolutionis nostrae fundamentales rationes.

Prima, quod nulla mora aderat.

Secunda, quod quatenus adfuisset, ob parvitatem temporis non esset curanda.

Tertia, quod in omni eventu fuisset remissa. Funiculus triplex, eoque difficilius solvendus.

Et quoad primam, praemittendum in facto est Martellium diei 15. Iunii 1788. locavisse Carduccio ad Triennium quaedam Prata pro annua pensione, solvenda mense Septembris cujuslibet Anni, Librarum octingentarum guadraginta. Pactum insuper initum fuit, quod si statuto tempore Carduccius non solvisset, Martellio liceret a Locatione recedere. Lapsus fuit mensis Septembris primi Anni, et *Carduccius* non solvit. Obtulit equidem successivo Mense Octobris, prout unus Testis non examinatus, sed admodum verisimilia asserens testabatur, summam librarum sexcentum, quas Martellius recipere noluit.

Autumabat enim Carduccius Martellium teneri ad sarciendum damnum illatum ab ipsius Colonis immittendo pecus in prata conducta, ibique secando, et auferendo foenum, licet in quantitate satis modica, ideoque sibi jus esse compensandi cum Credito Martellii. Nec vana prorsus, et temeraria huiusmodi fides. Non deerant enim testes, qui belluas in prata depascentes terque quaterque viderant. Et aliquis etiam illas ad Martellium spectare testabatur. Quamobrem Kalendis Octobris Carduccius, damni accusatione instituta contra Colonum, qui pecus immiserat, damnum impsum refici in summa Librarum Centum viginti circiter expostulavit. Sed hoc judicio derelicto, totum se convertit ad Compensationis opem contra Martellium, et Idibus Novembris libras dumtaxat sexcentum Martellio solvendas penes Judicem deposuit.

Praemis-

Praemissa satis ostendunt Carduccium non ideo a solutione de-
stitisse quia solvere nollet, sed quia pensionem cum damno
compensare posse sibi blanditus est. Erronea quidem opinio,
et tamquam talis per Judicem rejecta. Ea tamen fuit, ut
etiam prudens vir, naturali dumtaxat ductus ratione, in er-
rorem illabi posset. Ideoque excusandus videbatur Carduc-
cius, si in re non undique clara ratus fuit experiri jus su-
1 um, quod nulla ratione indiscussum relinquere tenebatur
Cyriac. Controv. 73. *n.* 18 *Mantic. de Coniect. lib.* 9. *tit.* 8.
n. 52 *Rot. nostr. dec.* 11. *n.* 22. *tom.* 9. *in Thes.*

Quod si haec vera sunt, prout verissima constanter nobis sunt
visa, quid amabo cogitandum, et quale judicium efforman-
dum nobis erat de hac Controversia e conspectu certissi-
mae Thesis, quod etiam injusta, et irrationabilis causa suf-
2 ficiat, et dolus seu animi protervia requiratur, quando mora
objicitur ad effectum exigendi poenam : *Borgel. de dol. Lib.*
6. regul 13. *num.* 17. *Rot. nostr. in Thesaur. dec.* 13. *n.* 22.
et 23., *et tom.* 3. *dec.* 9. *num.* 39., *et* 40. ubi quod sola
dubitatio facit ut quis moram non incidat etiamsi erras-
set, quia sufficit defectum non provenire a malitia, sed ab
errore.

Quod autem poenalem naturam sapiat caducitas nullus est qui
3 ambigat, et videri possunt *Rot. cor. Ottobon. dec.* 110. *n.* 13.
de Luc. de Emphyt. disc. 26. *num.* 7.

Quae quidem certiora evadunt ex eo quod locatio, facta fue-
rat in vim Transactionis, qua Carduccius juri suo condu-
ctitio primaevo, licet per Martellium impugnato, renuncia-
verat. Haec etenim circumstantia magis poenalitatem adau-
get, ut cuique recte intuenti patet.

Nec huc usque ostensis opponi posse existimavimus quod ea
quidem vera sint in terminis emphiteusis, non autem loca-
tionis ad breve tempus.

Quamvis enim inficias ire non Liceat, facilius in Emphyteusi
morae excusetionem admitti ob majus praejudicium quod
4 ex Emphyteusis resolutione exoritur, prout clare eruitur
ex traditis per *Pacion. de Locat. Cap.* 55. *n.* 42. coeteros-
que de materia tractantes, nihilominus explorati juris est
theoremata efformata ad excludendam nostram non in eo fun-
dari quod de una potius quam de altera contractus specie
5 agatur, sed obversari in generali principio, quod ad incur-
rendam poenam requiritur dolus, et quod poena adest quo-
ties quis jure suo privatur, aut patrimonio suo aliquid

6 demitur quod aeque in emphyteusi ac locatione verificari, inficiari non licet: *Mart. Med. Exam.* 28 *num.* 10. 11. *Pacion. de Locat. d. Cap.* 55. *num.* 47. 48.

Flocci itidem pendenda putavimus animadversa a solerte, et docto Patrono Martellij circa dilatum depositum, defectum integritatis ipsius, turbiditatem, et illiquiditatem Crediti, propter quam nullum compensationi locum esse asserebatur. Et quod primo obtutu magis urgere videbatur ad ostendendum dolum, et proterviam Carducci in medium afferebatur Sententia diei 19 Dicembris 1788, qua compensatio praedicta rejecta fuit, et nihilominus Carduccius in mora perstiterat.

Si enim irrationabilis etiam causa sufficiens reputatur ad impediendum poenales effectus morae prorsus impertiens nobis visum est objicere quod Leges depositi non fuerint servatae, eo quod omnia Compensationis requisita non intervenerint.

Futilis quidem, et omnino spernenda exceptio, quando prout in hypothesi praecessit causa, et ea quidem aliquo modo probabilis, et justa, propter quam Carduccius depositum et distulit, et non complevit. Tota enim Carduccii defensio nec deposito, neque compensatione innititur, sed unice in defectu contemptus, et malitiae, quibus deficientibus Caducitatis poena inferri non potest.

Subsequens autem mora post rejectam compensationem nullibi considerabilis apparuit, non solum quia resolutio Contractus ex mora prima coram nobis expostulata fuit, sed

7 etiam quia mora pendente lite commissa, nullo modo attendibilis est: *Surd. dec.* 260. *num.* 16., *et* 17. *Rot. nostr. in Florentina Fidejussionis* 20. *Settembris* 1717. *cor. Auditore Martio Venturini versic. Prout. non eficit*.

Sed jam ad coeteras Sententiae nostrae motivas rationes properandum, quod paucis admodum perstringemus. Vulgatum namque est quod parva mora nulla mora est. Parvi enim defe-

8 ctus in Republica tollerandi. Alioquin magna fieret confusio et Civilis tranquillitas continuo turbaretur. Nec poena cum delicto commensurari posset, quod in maximam justitiae perniciem protenderet. Quid enim iniquius statui posset, quam quod ob moram paucorum dierum jure suo quis privaretur. Et sic eadem poena plecteretur ac si per plures annos moratus fuisset? Apage hunc rigorem ab aequitate Supremi huius Tribunalis nimium abhorrentem;

Discordant equidem Doctores in definiendo parvitatem morae.

rae. Aliqui enim et quidem magis communiter opinantur
9 quod mora etiam duorum, trium, et sex mensium parva adhuc
dicatur *Pacion. de locat. Cap.* 55., *n.* 55, *et seqq. Rot. in Mantuan. Emphyt.* 8 *Martii* 1700. *cor. Lancett. n.* 48. 49. *Rot. nostr. Decis.* 32. *num.* 10. *tom.* 6. *in Thesaur.* Alii econtra
ad intervallum duorum Mensium illam restringunt; *Gabriel.*
10 *Consil.* 75. *num.* 5. *part.* 2. *Corbul. de caus. privat. ob non solut. Canon. limit.* 41. *in fin.* Sed rectius qui prudentiae Judicis id statuendum reliquerunt: *Menoch. de arbitr. Cap.* 8.
11 *Pacion. de locat. Cap.* 55. *num.* 56. Quamobrem nos huiusmodi
arbitrio utentes et ad circumstantias superius relatas, ut par erat, advertentes, parvam intercessisse moram neutiquam dubitare potuimus.

Superest, ut de tertio fundamento aliqua dicamus; ad quod demonstrandum sufficiat animadvertere Martellium nedum primi, sed et secundi Anni pensionem recepisse. Cautelem sane adhibuit protestandi in Actu cuiuslibet receptionis se citra animum remittendi Caducitatem recipere. Sed haec protestatio ei prodesse potuit quandiu Canonem an-
12 te acceptatam Caducitatem decursum exegit, non autem quando ad successivum Canonem recipiendum manus admovit. Haec est communis, et recepta distinctio evidenti ratione suffulta ob incompatibilitatem resolutionis Contractus cum eiusdem perseverantia, quam receptio Canonis posterius decursi aperte praesupponit. Repugnat enim locationem esse finitam, et pensionem nihilominus decurrere. Protestatio itaque utpote contraria facto attendi non merebatur prout pluribus
13 relatis firmat *Pacion. de Locat. Cap.* 59. *num.* 47., *et plurib. seqq.*

Opponebatur Pacionum Loqui de emphyteusi; sed toto Capite perlecto, et quod magis est attenta ratione, qua Conclusio innititur, oppositio illa non minus quam coeterae contemptibilis nobis apparuit.

Et ita utraque &c.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Audit. di Ruota.

Ignazio Maccioni Audit. di Ruota.

Anton Maria Cercignani Aud. di Ruot., e Relatore.

DECI-

D E C I S I O IX.

FLORENTINA PECUNIARIA.

Diei 28. Septembris 1790.

ARGUMENTUM.

Fidejussio ad certum tempus obstricta, et stipulata pro summa quae principali debito minor sit, non exsolvitur ob primas solutiones, quae pactam Fidejussionis summam adaequent; si agatur de Debito in quotas solvendo, itaut temporis quoque lapsus sit inspicendus ad perpendendam Fidejussoris liberationem; quum et Tempus Fidejussionis substantiam constituat. Ad sic decidendum sunt adjumento Apocae fidejussoriae indoles ac natura, non minus ac subsequuta Contraentium observantia.

SUMMARIUM.

1. *Fidejubens pro certa quantitate, quae minor sit debito a Debitore principali contracto, liberatur solutione per Debitorem facta illius summae quae respondeat promissae Fidejussioni. Et qua de causa.*

„ *Limita, ubi constet de contraria Contrahentium voluntate, qui noluerunt liberari a fidejussione ob primas solutiones summae, quae in fidejussionem cecidit, respondentes. n. 2.*

„ *Distinguendum enim inter Fidejussores qui spoponderunt pro Debitore qui quocumque tempore eumdem summam debeat, et Fidejubentes pro Eo qui in quotas debitum intra tempus fidejussioni constitutum se soluturum promiserit. Primi enim liberantur primis solutionibus Fidejussioni respondentibus. Ceteri vero non. n. 3. 6. 7. et 8.*

4. *Fidejussor Conductoris qui in novennium conductionem stipulavit, tametsi pro certa summa fidejusserit, non liberatur primis solutionibus intra novennium factis fidejussioni respondentibus.*

5. *Tem-*

5. *Tempus, intra quod quis fidejussionem pollicitus est, substantiam efficit fidejussionis.*
9. *Fidejussor pro certa summa minori quam sit debitum principale, et ad certum tempus non liberatur solutionibus factis post tempus in fidejussione stipulatum et judicio pendente factis nisi antea solidetur integrum debitum.*
„ *Praecipue si cautum fuerit in actu receptionis pecuniae, quod solutiones post tempus a fidejussore stipulatum factae minime laederent jura contra hunc jam quaesita. n.* 10.

Abbiamo referito al Magistrato Supremo la conferma della Sentenza stata proferita a relazione concorde dei tre Signori Auditori del medesimo sotto dì 16 Settembre 1785; dalla quale venne dichiarata l'Immissione in favore dei Signori Sassi nel possesso dei Beni di pertinenza della Eredità beneficiara del Reverendo Sig. Giovanni Comini, ed altri Consorti di Lite, all'effetto che colle rendite dei medesimi, o col loro valore, si sodisfacessero della somma di scudi duemila derivante dalla Mallevadorìa solidale col Sig. Giuseppe Comini stata per detta somma prestata alla ragione dei detti Sigg. Sassi dai possessori di questi Beni. E ferma stante la conferma della sopraindicata prima Sentenza, abbiamo altresì riferito doversi revocare la seconda, che a relazione degl' Illustrissimi Signori Auditori allora componenti il secondo Turno di questa Ruota aveva sotto dì 11 Agosto 1786 dichiarato costare delle cause della restituzione in integrum in favore dei Mallevadori predetti, dal primo giudicato, che da noi all'incontro è stato riconosciuto giusto, e meritevole di conferma.

Tutta l'inspezione della Causa riducevasi a determinare la vera, e regolare intelligenza del Chirografo di Convenzioni passato tra la ragione dei Sigg. Sassi, ed il Sig. Giuseppe Comini sotto dì 30 Agosto 1776; al quale fu in tutto, e per tutto relativa la solidale mallevadoria stata prestata per quattro anni sotto dì 28 Febbrajo 1777, e per altri successivi quattro anni prorogata sotto di 25. Gennaio 1781.

Portava il detto Chirografo la reduzione del debito del Sig. Giuseppe Comini verso la ragione dei Sigg. Sassi, alla somma di scudi settemila, e la composizione del pagamento di questo debito residuale in rate annuali in somma di scudi ottocento per ciascheduna. Ed all'artic. VI. conteneva l'espressa convenzione „ ivi „ Che il detto Sig. Comini den-

„ tro

„ tro il tempo, e termine di mesi sei, da decorrere da que-
„ sto presente giorno, deva aver dato idoneo mallevadore a fa-
„ vore della detta ragione Sassi di Banco per la somma di ducati
„ duemila da obbligarsi solidamente con detto Sig. Comini, e
„ come principale principalmente obbligato insieme col mede-
„ simo, COLLA CONDIZIONE CHE DEVA STAR FERMA LA DETTA MAL-
„ LEVADORIA PER IL TEMPO E TERMINE DI ANNI QUATTRO da de-
„ correre dal giorno, nel quale verrà fatta la detta obbliga-
„ zione fidejussoria, e colla condizione ancora che il malleva-
„ dore del detto Sig. Comini, da obbligarsi come sopra, non
„ possa valersi delle ragioni, nelle quali subentrerà nè diret-
„ tamente, nè indirettamente contro i fratelli Sassi rispetto ai
„ pagamenti, che a forma del convenuto, devano esser far-
„ ti ai medesimi dal detto Signor Comini dentro il corso di
„ anni quattro detti ai quali deve essere ristretta, e limita-
„ ta, come sopra, l'obbligazione del mallevadore: Onde l'effet-
„ to sia, che il detto mallevadore non possa fare uso delle ra-
„ gioni nelle quali sarà per subentrare, prima che i detti Sigg.
„ Sassi siano stati saldati intieramente del loro Credito di sor-
„ te, e frutti, e resta però stabilito, che il detto Sig. Comini
„ deva essere sciolto, e liberato dall' obbligo di dar malleva-
„ dore, semprechè nel termine di mesi sei da decorrere dal
„ giorno della presente scritta, oltre alla rata annuale di Sc.
„ 800 -- *che anderà decorrendo*, paghi liberamente in contanti
„ ai detti Sigg. Fratelli Sassi la somma di ducati duemila, per
„ la quale i detti Sigg. Fratelli Sassi devono essere cautelati
„ con la dazione del Mallevadore; con dichiarazione, che il
„ detto Sig. Comini, qualora dentro il suddetto termine di
„ mesi sei paghi una somma minore di scudi 2000. deva re-
„ stare sgravato dall'obbligo di dar mallevadore per la con-
„ corrente quantità che pagherà *dentro il detto termine* in
„ conto delli detti scudi 2000; ed in augumento delle Ra-
„ te annuali „

Resultava poi in fatto che il Sig. Giuseppe Comini principale debitore aveva pagata ai Sigg. Sassi nel primo quadrennio per il quale fu prorogata la mallevadoria, la somma di scudi 1335; nel secondo quadrennio, per il quale fu prorogata la mallevadoria medesima, altra somma di scudi 2570. 12. 10. --, e finalmente non si controverteva, che anche dopo spirati gli otto Anni, e pendente il corso di questo Giudizio, cominciando dal 25 Ottobre 1785 a tutto Agosto 1789., avesse il Sig Comini pagata in più tempi altra somma

ma di scudi 2047. 5. 19. -. Ma ſiccome era indubitato che non oſtante la cumulativa imputazione di tutti i ſuddetti pagamenti, prima nei frutti, e poi nel Capitale, il Sig. Giuſeppe Comini veniva anche di preſente a rimaner debitore della Ragione dei Signori Saſſi di una ſomma di gran lunga maggiore degli ſcudi duemila, ai quali era ſtata limitata la ſuddetta mallevadoria, perciò ſi fece luogo ad esaminare, ſe le dette reſpettive ſomme pagate dal Sig. Comini aveſſero liberato i Mallevadori dalla loro obbligazione, perchè i primi pagamenti fatti dal Sig. Comini ſi foſſero dovuti imputare nella Cauſa più dura, quale era quella, che obbligava i Mallevadori, i quali perciò foſſero rimaſti liberi, ſubitochè ſi era verificato, che il Sig. Comini aveva pagata una rata del ſuo debito tanto ſuperiore al concorrrente limite dei predetti ſcudi duemila.

Ora per quanto incontraſtabile foſſe ancora appreſſo di noi la
1 regola che il mallevadore, che ſi obbliga per una ſomma limitata ſolidamente con un debitore di ſomma maggiore, reſta liberato, ſubito che il debitore abbia pagata la ſomma per la quale venne preſtata la mallevadoria, per il giuſtiſſimo rifleſſo, che i primi pagamenti ſempre devono imputarſi nella Cauſa più dura, quale è quella in cui ſi verifica l' obbligazione del mallevadore; ci ritrovammo però in queſta parte concordi nel ſentimento dei Giudici della prima Iſtanza, che da detta regola ſi doveſſe recedere ſemprechè coſtaſſe della contraria volontà degli ſteſſi mallevadori, che aveſſero voluta preſtare la loro ſolidale obbligazione per la determinata ſomma, colla condizione eſpreſſa di non do-
2 vere eſſere liberati dai primi pagamenti, che foſſero aſceſi alla ſomma limitata della Mallevadorìa. *L.* 1. *&* 4. *ff. de ſolut. mam. de ſolut. cap.* 9. *num.* 26. *Gratian. diſcept. for. cap.* 224. *num.* 15. *Got. conſult.* 60. *num.* 30. e gli altri allegati *dalla Ruot. Rom. avanti Cuprara deciſ.* 120. *num.* 23. *& ſeq. e dalla Rota noſtra nella Florentina Fidejuſſionis de'* 30 *April.* 1709 *avanti Farſetti* §. *non item &c.*

Queſta volontà eſpreſſa dei Mallevadori ſi ſoſteneva per parte dei Signori Saſſi ſul principio della preſente Iſtanza rilevarſi chiariſſima, e letterale dal conteſto del soprariferito Articolo VI. di convenzioni, nel quale ſi leggeva ſurrogata la preſtazione della Mallevadorìa al pagamento degli ſcudi due mila, che ſi ſarebbero dovuti pagare dal Sig. Comini „ ol-
„ tre la rata annuale degli ſcudi ottocento, *che anderà decor-*

„ *rendo, ed in augumento delle rate annuali* „ mentre dicevano essi, che se la Mallevadorìa era stata prestata per la rata di duemila scudi del debito del Signor Comini, *oltre la rata annuale, ed in augumento delle rate annuali*, e se era infatto sicurissimo, che il Sig. Comini, tanto al termine del primo quadriennio, quanto anche al termine del secondo prorogato, ed ugualmente al giorno presente, non ostante tutti gli effettuati pagamenti, era rimasto, e rimaneva sempre debitore di somma molto superiore degli scudi duemila, non vi sarebbe stata in tale da noi non abbracciata ipotesi alcuna difesa per i Mallevadori, onde liberarsi dall'adempimento della contratta obbligazione.

Ma procedendo nel sistema, che la mallevadorìa dei due mila scudi surrogata invece del pagamento dei medesimi da farsi dal Sig. Comini OLTRE ED IN AUGUMENTO DELLE RATE ANNUALI; dovesse interpetrarsi correlativa soltanto ai detti pagamenti di rate annuali, e diretta a cautelare i Sigg. Sassi per quello non avessero potuto esigere dal Sig. Comini dentro il quadriennio, alla regione di ottocento scudi l'anno; pure anche in questo sistema, che fu quello a cui poi si restrinse avanti di noi tutto l'esame della Causa, passarono i dottissimi, ed accuratissimi Difensori dei Sigg. Sassi a dimostrare colla maggiore evidenza, che non per questo poteva essersi verificata la liberazione dei mallevadori predetti.

Imperocchè conviene distinguere il caso, nel quale il mallevadore acceda per una somma limitata solidamente con un debitore, che tanto nel primo giorno della prestata mallevadorìa, quanto nell'ultimo prefisso al termine della medesima, verrà ad essere debitore della stessa somma, dal caso diversissimo del mallevadore ad un debito stato composto dal Creditore per il decorso di più anni, per il quale sia stabilito *che deva star ferma la Mallevadoria*, all'oggetto appunto di renderla utile, ed efficace in favore del Creditore.

Nel primo caso sarà vero, che quello che stà Mallevadore per duemila scudi a un debitore di settemila potrà giudicarsi liberato subitochè il Debitore abbia pagata una somma superiore ai duemila scudi; ma nel secondo caso all'opposto, tante venendo ad essere le solidali obbligazioni del Mallevadore, quante sono le scadenze del debito composto, che si verificano nel decorso del tempo, per il quale è stata prestata la Fidejussione, non è possibile il concepire,

ne

nè è stato mai da alcuno stabilito, che quello che stette mallevadore per quattro rate annuali di un debito in composizione dentro una certa limitata somma, venga ad esser libera-
3 to per avere il principale Debitore conguagliata con i primi pagamenti fatti nei primi anni, la somma limitata della Mallevadorìa, sebbene al termine prefisso, non ostanti questi pagamenti, venisse a rimaner debitore di un residuo molto maggiore. Ed in fatti nessuno proporrebbe che il Mallevadore per la somma limitata di scudi duemila a favore di un
4 affittuario, o altro obbligato all' annua prestazione di scudi duemila colla condizione espressa, che la Mallevadorìa deva star ferma per tutti i nove anni, fosse liberato per il pagamento delle due prime annate, non ostante che al termine del novennio si verificasse il debito di tutte le altre successive.

Il tempo per il quale il Mallevadore promette di rimaner nell'
5 obbligazione forma sempre parte sostanziale della Mallevadorìa. *L. si cum Ermes Cod. locati Leg. si Fidejussor. Cod. de Fidejussoribus Brunemann. Comment. in Cod. lib.* 4. *tit.* 65. *Leg.* 7. *n.* 1. *&* 2. *Coler. de Fidejussoribus de Process. execut. cap.* 10. *part.* 1. *num.* 238. *et seq. Cyriac. controv. for.* 249. *num.* 5. *Vinn. select. jur. quaest. lib.* 2. *cap.* 41. *in princ. &* §. *neque hic &c.* E così distinguendo stabilisce *il Card. de Luca nel suo disc. de credit.* 103. *E riferito i Concordanti la Rota Romana nella Remana pecuniaria* 20 *Novembre* 1705 *avanti Ornanna impressa tra le nuperrime decis.* 165. *tom.* 9. *n.* 17. *et seqq.*

Nè potevano meritare in obietto riflesso veruno le decisioni della stessa *Rota Romana dec.* 113. *part.* 1. *diversor. e nella Romana Fidejussionis avanti Lancellotti impresso nel Manchesann. de Commiss. part.* 1. *pag.* 769. *et cor. Cavaler. decis.* 99. *et cor. Falconer. tit. de solut. decis.* 12. mentre risconstrate tutte quattro queste Decisioni, nelle quali specialmente si fondavano i dottissimi difensori dei Mallevadori, nessuna delle medesime poteva applicarsi al caso di un Mallevadore solidale per scudi 2000, e per quattro anni, ad un debito di scudi 7000. composto alla ragione di scudi 800. all' anno nella *Decis.* 113. *part.* 1. *divers.* Si trattava di un Debitore assoluto, e non in composizione per la somma di scudi 13000, e di un Mallevadore per la somma più limitata
6 di scudi 8750. La Rota decise che i primi pagamenti avevano liberato il Mallevadore, e non poteva di fatto cader-

vi dubbio alcuno. Nella *Romana fidejussionis, impressa nel Marchesano*, parimente ad un debitore di somma superiore avevano i Mallevadori ristretta la loro obbligazione a soli 4000. scudi, e perciò subito che il Creditore ebbe conse-
7 guita la detta somma, doverono giudicarsi liberati. La *Dec. 99. avanti Cavalerio* fu revocata nelle successive due Decisioni 133. *e* 155. *avanti l'istesso Cavalerio*, ed inoltre si ritorce, perchè in quel caso il Mallevadore aveva limitato il suo obbligo ad un solo anno, dentro il quale il Debitore aveva pagata la somma garantita colla Mallevadoria. *La Decis.* 12 *finalmente cor. Falconerio tit. de solut.* procede pure nel caso di Mallevadore di somma limitata per un Debito assoluto in somma superiore, ed è inoltre da notarsi sopra la medesima, che distingue appunto il caso del debito puro, dall'altro diversissimo del debito condizionale, e com-
8 posto. Così al num. 7. „ ivi „ utique parum interest quod „ dictae solutiones confectae fuerint mediante pecunia comparata ex effectibus seu precio dicti officii, cum agatur de debito ab unica causa proveniente, NON AUTEM AB ADMINISTRATIONE, SEU AB ALIA CAUSA HABENTE TRACTUM SUCCESSIVUM IN DIES, SECUM TRAHERIS NOVAS CAUSAS CREDITI, ET DEBITI, ITA UT FIDEJUSSOR PRO CERTA SUMMA NON CENSEATUR LIBERATUS, NISI POST SOLIDATAS RATIONES, ut distinguendo unum casum „ ab altero bene probat *Card. de Luc. &c.*

Che se questa sarebbe stata la regola dell'interpetrazione, ogni volta che si trattava di Mallevadorìa ad un debito composto in rate annuali colla condizione di dover restar ferma per quattro anni, molto meno vi fu luogo a dubitare nella circostanza, che il contesto del sopraindicato Chirografo di convenzioni, al quale era stato relativo l'obbligo dei Mallevadori, e l'osservanza successiva dei Mallevadori medesimi si univano sempre più a confermare, che non era, nè poteva essere della volontà dei Contraenti il restringere la Mallevadorìa di quattro anni prestata per la somma di scudi 2000, ai soli primi pagamenti, che si fossero dovuti effettuare dentro il corso di soli tre anni alla ragione di ottocento scudi l'anno.

Si faceva luogo in fatti a riflettere, che i Sigg. Sassi appunto perchè non avevano dubitato, che il Sig. Comini potesse essere in grado di corrispondergli le due prime annate, gli avevano imposta la legge o di anticipar loro il pagamento di

di 2000. scudi *oltre, ed in augumento delle rate annuali*, o di dar loro mallevadore per la detta somma di 2000. sc. e colla condizione, che dovesse star ferma la mallevadoria per il tempo, e termine di anni quattro. Egli è per se stesso evidente, che questa condizione sarebbe stata del tutto inutile, e senza oggetto, se i Sigg. Sassi avessero voluto ammettere che i primi pagamenti dovessero liberare il Mallevadore, mentre il Sig. Comini si era obbligato di pagare la detta somma di scudi 2000 dentro un termine molto più breve. E quindi conveniva inferirne, che i Sigg. Sassi stipularono questa condizione della permanenza della Mallevadoria per il termine di quattro anni, all'oggetto appunto di cautelare dentro la corrente quantità dei predetti scudi 2000 quel residuo di debito, che moroso il Sig. Comini al pagamento delle quattro rate annuali, avesse potuto formare al termine del quadriennio.

Ed era tanto certo che i Sigg. Sassi vollero almeno cautelarsi per la somma di scudi 2000, come reliquato del Debito, che potesse formare il Sig. Comini nelle quattro scadenze dei quattro anni, e non mai come primo pagamento delle prime scadenze; che prevedendo anche il Caso che il Sig. Comini fosse stato moroso alle prime paghe, onde il Mallevadore fosse stato dai medesimi in forza del suo obbligo solidale astretto a pagare fino alla somma di scudi 2000; apposero in questo caso l'altra espressa condizione, che il Mallevadore „ *non possa valersi delle ragioni, nelle quali subentrerà, nè direttamente, nè indirettamente contro i Fratelli Sassi rispetto ai pagamenti che a forma del convenuto devono esser fatti ai medesimi dal detto Sig. Comini dentro il corso di detti quattro anni* „ Questa condizione spiega per se sola, che la mallevadoria per quattro anni nell'intenzione dei Contraenti non fu determinata a risolversi per i primi pagamenti, poichè altrimenti quando i Sigg. Sassi avessero conseguito dal Mallevadore la somma di scudi 2000, che unicameete avessero voluto cautelare, non dovevano più impedire in forza di patto espresso al Mallevadore subentrato nelle loro ragioni, di rivalersi contro il comun Debitore.

Nè poteva mai sussistere il supposto che la condizione aggiunta dai Sigg. Sassi „ *che la mallevadoria doveva star ferma per il tempo e termine di anni quattro* „ fosse aggiunta in favore, ed in sgravio del Mallevadore, e non per esten-

estendere la perseveranza del suo obbligo per tutto il debito che fosse stato creato dal principal debitore fino al termine di quattro anni, che includeva quattro scadenze; mentre anzi oltre l'essere impossibile il persuadere, che i Sigg. Sassi stipulassero volontariamente una condizione diretta a restringere l'obbligo del Mallevadore, ed a ritardare l'esercizio dell'azione contro il medesimo, toglieva, per quanto sopra, ogni adito a questo ricorso la contestuale contemplazione del Caso, che i Mallevadori, pendente il quadriennio, fossero astretti a pagare, e la convenzione subalterna che in questo caso non si fossero potuti rivalere sopra i successivi pagamenti che si dovevano continuare a fare dal Sig. Comini dentro il corso dei predetti quattro anni.

E tale pure ci dimostrò l'osservanza essere stata la giusta credulità degli stessi Mallevadori del Sig. Comini, giacchè sebbene al termine del primo quadriennio sapessero, che il Sig. Comini aveva pagata ai Sigg. Sassi la somma di scudi 1335, tuttavolta lungi dal sostenere che atteso questo pagamento la loro Mallevadoria si fosse ristretta a soli scudi 665, confessando anzi di essere nel caso di dovere pagare quasi l'intera somma di scudi 2000, perchè a tanto si residuava il debito del Sig Comini per paghe decorse, e non pagate nel quadriennio della loro Mallevadoria, procederono a fare una nuova convenzione con i Sig. Sassi, mediante la quale prorogarono la loro obbligazione di scudi 2000 per altri quattro anni, che era l'istesso che dire per quel residuo di debito di paghe decorse, che avesse formato il Sig. Comini al termine degli otto anni: si rendeva perciò manifesto che gl' istessi Mallevadori non avevano giammai opinato di essere rimasti liberati dalla loro obbligazione, subitochè il Sig. Comini avesse in tutto, e per tutto pagata ai Sigg. Sassi la somma di scudi 2000, ma bensì avevano inteso di cautelare i Sigg. Sassi del reliquato debito scaduto, che avesse formato il Sig. Comini dentro il quadriennio. E così giusta veniva a riconoscersi la sentenza del Magistrato Supremo stata da noi confermata, mentre non vi era controversia in fatto, che il Sig. Comiui al termine degli otto anni in conto delle otto scadute rate annuali fosse rimasto debitore di una somma maggiore dei detti scudi 2000.

Nè da questo sentimento potè rimuoverci la circostanza, nella

la quale in ultimo luogo ſpecialmente inſiſterono i difenſori dei Mallevadori di avere il Sig. Comini, dopo l'introduzione del vegliante Giudizio del 25 Ottobre 1785 a tutto Agoſto 1789 pagata ai Sigg. Saſſi in sei partite la ſomma di ſcudi 2047. 5. 19. --; poichè ſebbene ſi foſſe potuto verificare in fatto, che i pagamenti ſtati eſeguiti dal Sig. Comini nel decorſo di cinque Anni, che è rimaſto vegliante il Giudizio, che i Sigg. Saſſi ſono ſtati coſtretti di ſoſtenere contro i Mallevadori, aveſſero conguagliate le
9 otto rate annuali che ſi ſarebbero dovute pagare dal Sig. Comini dentro il termine degli otto anni; pure non ſarebbe ſtato mai ai termini di ragione ſoſtenibile, che queſti pagamenti eſeguiti in tempo della pendenza del Giudizio ſi foſſero potuti retrotrarre a liberare i Mallevadori.

Imperocchè tornando alla ſcritta di convenzioni del 1776, conveniva aver preſente che nella medeſima ſi leggev a espreſſo il fatto „ ivi „ e colla condizione ancora, che il „ Mallevadore del detto Sig. Comini da obbligarſi come ſo„ pra non poſſa valerſi delle ragioni, nelle quali ſubentrerà „ nè direttamente, nè indirettamente contro i Fratelli Saſſi, „ riſpetto ai pagamenti, che a forma del convenuto devono „ eſſer fatti ai medeſimi dal detto Sig. Comini dentro il cor„ ſo di detti anni quattro, al quale deve eſſer riſtretta, come „ ſopra, l' obbligazione del Mallevadore, onde l'effetto ſia che „ il detto Mallevadore non poſſa fare uſo delle ragioni, nelle „ quali ſarà per ſubentrare *prima che i detti Sigg. Fratelli* „ *Saſſi ſiano ſtati ſaldati intieramente del loro credito di ſor*„ *te, e di frutti* „ Subitochè dunque colla ſcadenza degli otto anni era commeſſa la ſtipulazione contro i Mallevadori, ed il diritto dei Sigg. Saſſi era ſtato dedotto al Tribunale, non potevano mai pretendere i Mallevadori di eſſere liberati ſe prima non ſi verificava, che i Sigg. Saſſi foſſero ſtati dal Sig. Comini ſaldati intieramente del loro credito di ſorte, e frutti: nè al confronto del patto chiariſſimo, la contradizione giudiciale dei Mallevadori, e lunga ſoſtentazione della lite poteva giudicarſi, che aveſſe formato ai medeſimi in compenſo indiretto per far loro ottenere l'intento di rimaner liberati dalla loro obbligazione col prezzo ricavato dalla vendita dei Beni del Sig. Comini prima che i Sigg. Saſſi foſſero ſtati ſaldati intieramente del loro credito di ſorte, e frutti.

Di fatto i Sigg. Saſſi non acconſentirono giammai di pregiu-

dicare

dicare al loro diritto di conseguire i due mila scudi dai Mallevadori, ed il restante del loro Credito di sorte, e frutti dai Beni del principale Debitore Sig. Comini, ma in ogni tempo protestarono sempre la preservativa delle loro ragioni, e all'occasione che il Sig. Comini vendè la sua villa, e Podere di Terenzano al Sig. Fabbrichesi, si obbligarono di cedere le loro ragioni al Compratore, fermo però sempre stante il diritto, che avevano acquistati i Mallevadori, e accettarono tutti i successivi pagamenti sempre colla condizione concordata dal Debitore Sig. Comini, che restassero ai Sigg. Sassi preservate non ostante le loro ragioni tali quali contro i Mallevadori.

Non vi era dunque alcun fondamento per sostenere, che i pagamenti stati fatti dal Comini posteriormente al termine degli otto anni, e pendente il Giudizio, potessero aver liberato i Mallevadori; sì perchè fino alla totale soddisfazione dei Sigg. Sassi dell'intiero loro Credito di sorte, e frutti il patto espresso impediva ai Mallevadori il portare gli assegnamenti del Sig. Comini in sgravio della loro obbligazione, sì perchè nell'atto dei ritiri si erano sempre i Sigg. Sassi preservate le loro ragioni, ed il Sig. Comini, conforme gli era di ragione permesso, aveva accettata per condizione la dichiarazione, che i suoi pagamenti non dovessero alterare le ragioni già acquistate, e dedotte in giudizio dai Sigg. Sassi contro i Mallevadori. *Leg.* 1. §. *permittitur ff. de solut. L.* 101. §. *cum autem ff. Cod. Riminald. consil.* 148. *num.* 42. *Gratian discept. forens.* 26. *num.* 10. *Rot. Rom. cor. Buratt. dec.* 284. *n.* 3. *et cor. Caprar. dec.* 180. *n.* 23. *et seqq. et num.* 29. *et cor. Falconer. tit. de Usur. dec.* 31. *n.* 3. *et in recent. dec.* 405. *n.* 5. *et dec.* 405. *n.* 10. *part.* 9. *cogli altri allegati dalla Rota nostra nella Florentina Fidejussionis del dì* 30. *Aprile* 1709. *avanti Farsetti* §. *non item &c.*

E così per la conferma della prima Sentenza, a per la revoca della seconda l'una e l'altra Parte con somma dottrina, e con tutto l'impegno informando, restò deciso.

Cosimo Ulivelli Aud. di Ruot. Potestà, e Relat.

Guido Arrighi Aud. di Ruota, ~~e Relat.~~

Anton Maria Cercignani Aud. di Ruota.

DECI-

DECISIO X.

MELDULEN. SEU S. PETRI IN BALNEO FIDEICOMMISSI DE AQUILANTIS.

Diei 30 Septembris 1790.

ARGUMENTUM.

Institutio in haeredem ad tempus vitae Instituti coarctata per verba Testamenti in casu intelligenda est pro institutione in simplici usufructu, tum ex connotatis, qualitatibusque adjectis, quae usumfructum tantum indigitant, tum ex clara intelligentia subsequentium Codicillorum. Agnitio autem, atque Haereditatis aditio haeredis in proprietate instituti ex circumstantiis juris, et facti optime desumitur. Vocato ex Testamento extraneo, ejusque Descendentibus per Fideicommissum, veniunt tantum Masculi, non autem Foeminae juxta ordinem Statuti, eo quod Extraneus habitus sit tamquam stipes vocationis.

SUMMARIUM.

1. *Verba „ Istituzione „ Eredi „ quamvis ex propria natura universalem Successorem, & Dominum indigitent, quandoque tamen in praxi Successori singulari ac legatario indicando inserviunt.*
„ *Unde ad connotata, adjectas qualitates, denique voluntatem convolandum, ut vera significatio detegatur. n.* 2.
„ *Usumfructum tantum significari patet, si post appellationem haeredum, secundis haeredibus proprietatem ab initio Testator reliquerit. n.* 3.
„ *Adde, quamvis secundi Heredes post mortem primorum Haeredum ad haereditatem fuerint vocati. num.* 4.
5. *Haereditas, non ad tempus, sed libere & in perpetuum deferri debet.*
6. *Usufructum tantum relinqui intelligitur, si ita vocato Haeredi onus remittatur cavendi de proprietate.*
„ *Pariter usufructus tantum relictus intelligitur, si secun-*

dis Haeredibus praescribatur, ne primos Haeredes molestia afficiant. n. 7.

8. *Si Testator abusus fuerit verbis* „ Erede Usufruttuario „ Erede Proprietario „ *& aliunde pateat primis Haeredibus usumfructum tantum, secundis vero proprietatem relinquere voluisse, huic clarae voluntati parendum est. Et n.* 12.

9. *Verba ambigua Testamenti per clara in Codicillo existentia optime declarantur.*

10. *Mentio mortis apposita Haeredibus proprietatis significat, perceptionem fructuum hisce ad tempus mortis Usufructuarj dilatam, non autem proprietatem quae de tempore mortis Testatoris defertur.*

11. *Si Institutio facta fuerit in tota Haereditate relate ad bona, quamvis restricta fuerit Haereditatis fruitio ad tempus vitae, plenum Haereditatis dominium, non autem simplex usufructus collatus intelligitur.*

12. *Verba* „ Erede Proprietario „ Erede Sostituito „ *abusive, & quum de clara voluntate constat, verbis* „ Instituì „ „ Eredi Instituiti „ *respondent, et aequiparantur.*

13. *Voluntas Testatoris tantum attendi debet, ad declarandam Testamenti intelligentiam.*

14. *Codicilli clari, et indubii, ad explicandum Testamentum dubium, atque obscurum optime dantur.*

15. *Quum Testator jusserit favore secundi Heredis nonnullis adsignatis casibus proprietatem cum usufructu legali consolidari, primo Heredi usumfructum formalem reliquisse intelligendum est.* Et de Caussa *vid. Ib.*

16. *Statim ac Haeres extraneus adivit atque agnovit haereditatem, eam trasmittit ad successores; quamvis praemortuus sit Haeredi usufructuario.*

17. *Scientia semper praesumitur inter ejusdem Domus habitatores, et qui in stipulatione Actus se referunt ad Documentum, cujus probari dabet exacta notitia.*

18. *Ex scientia delationis pinguis Haereditatis praesumitur Agnitio et Aditio ejusdem Haereditatis.*

19. *Aditio deducitur ex animo Haeredis animum suum per verba, aut facta patefacientis.*

20. *Supponi nequit rerum Haereditatis dispositio quin praesupponatur antecedens Haereditatis aditio.*

21. *Quum de Repudiatione minime constat, imo constat Haeredem disposuisse de rebus haereditariis, aditio non ex animo tantum, sed ex facto inducitur.*

22. *Vo-*

22. *Vocato ad successionem Haerede extraneo ejusque Descendentibus, successionis ordo decurrit juxta modum a Statuto Foeminarum exclusivo praescriptum.*
23. *Vocatis Descendentibus ex certo stipite, ex proprietate Vocabuli veniunt tam Masculi quam Foeminae.*
24. *In Testamentis extraneorum nequit proponi Conformatio Testatoris ad Statutum Foeminarum exclusiv., ita ut vocatis Descendentibus veniant tantum Masculi praelative ad Foeminas a Statuto vacati.*

„ *Limita tamen, ubi extraneus in Testamento habitus sit uti stipes vocationis; tunc enim masculi foeminis praeferuntur. n.* 25. *Vid. Ration. n.* 26.

27. *Statutum Meldulae in intestata Successione excludit Foeminas propter Masculos.*
28. *Filii ac Descendentes vocati in casu cuiuscumque praedecessus Ascendentium subingrediuntur in vim vulgaris Anomalae in gradum Caducatum.*

„ *Amplia, etiamsi antecedenter Vocatus ex facto non successerit in Haereditatem. n.* 29.

30. *Ordo succedendi in collective vocatis idem servatur quoad gravantem, et gravatum.*
31. *Praeceptum a Testatore impositum, mixtum agnomen deferendi, quod Agnatis masculis tantum competat, argumentum urgentissimum est exclusionis Descendentium a Foeminis.*

DUE non meno urgenti che sostanziali fondamenti abbiamo avuto per revocare la Sentenza de' 28 Settembre 1770 del Magistrato Supremo benchè corredata di un dotto, ed elaborato Motivo reso pubblico colle stampe, nel quale fu deciso, e si dimostrava che nel Fidecommisso ordinato dal Sig. Gio. Francesco di Leone Aquilanti della Terra di Meldola nello Stato Pontificio, con suo Testamento de' 29 Agosto 1712, dovessero succedere per eguale porzione tanto il Sig. Alessandro, che la Sig. Lucrezia di lui sorella entrambi figli del Sig. Bernardo Aquilanti Spighi premorto alle prime Eredi usufruttuarie; ed in vece abbiamo dichiarato che a detto intiero Fideicommisso dovessero reintegrarsi i Sigg. Bernardo e Luigi fratelli, e figli del Sig. Alessandro Aquilanti Spighi, ad esclusione dei Sigg. Orazio, e Jacopo fratelli e figli della Signora Lucrezia Spighi loro madre.

 Per

Per ben intendere le ragioni di queste due discrepanti Sentenze, e principalmente i fondamenti, che Noi abbiamo avuto di revocare la precedente Sentenza, convien quì riportare la disposizione del Fideicommittente risstrettamente a quella parte che ha dato luogo alla presente disputa.

Primieramente il Fidecommittente nell'enunciato suo Testamento, poco comprendendo la forza, ed efficacia dei termini, e vocaboli legali, anzi quella affatto ignorando, benchè addottorato in Legge nell'Università di Pisa, instituì sue Eredi universali, loro vita natural durante, solamente la Sig. Antonia Maldenti di lui Moglie, e la Sig. Maria Aquilanti di lui sorella germana; e dopo la loro morte col gravame di universale Fideicommisso alle medesime simultaneamente sostituì la Sig. Caterina Spighi sua cugina, e il Sig. Bernardo di lei figlio, e i loro descendenti in infinito, ne' quì soggiunti termini „ alle quali mie Eredi come sopra instituite, dopo seguita la mia morte, e di dette Sigg. Antonia „ mia moglie, e Maria mia sorella, di tutti, e singoli i miei „ beni che sopra &c., ed a me Testatore sotto qualsivoglia „ titolo forma, e causa spettanti, ed appartenenti, in avvenire sostituisco miei eredi universali come sopra, e a mia „ propria bocca con la benedizione del Signore Iddio nomino, e voglio che siano la detta Sig. Caterina Spighi mia „ cugina in primo grado come sopra, e detto Sig. Bernardo „ suo figlio contemporaneamente, e suoi descendenti in infinito, li quali si debbino chiamare e servirsi del cognome „ Aquilanti Spighi. „

Secondariamente nel posterior Codicillo del dì 1. Ottobre 1718. supponendo di aver lasciato alla Moglie il semplice usufrutto della di lui Eredità insieme colla Sig. Maria sorella durante la loro vita, e di avere istituito eredi proprietarj la detta Sig. Caterina Spighi sua cugina, ed il Sig. Bernardo di lei Figlio, come di fatto aveva fatto, dichiarò a scanso di qualunque dubbio la precedente sua disposizione ne' quì soggiunti termini „ Ricordandosi (detto Sig. Testatore) di avere lasciato *iure legati* per l'affetto, amore, „ e benevolenza, che ha portato, e porta alla Sig. Antonia „ Maldenti sua consorte, alla medesima tutti li beni e terre „ da esso acquistate con suoi propri denari, e del suo quasi „ peculio castrense, contigui agl' altri beni dotali della medesima Signora, posti in Territorio di Meldola in luogo „ detto il Casetto seu &c. villa di S. Lorenzo presso suoi

„ &c.

„ &c., siccome tutti li bonificamenti tanto in dette Terre
„ acquistate, e nelle medesime ancora dotali di essa, con di
„ più quelli fatti nella parte della fabbrica di detto Casetto,
„ e parimente *iure legati* averli lasciato l'abitazione in due
„ stanze, e cucina nella propria Casa, ed inoltre *l'usufrutto*
„ *della di lui eredità, assieme colla Sig. Maria sorella di det-*
„ *to Sig. Aquilanti* durante la loro vita, e come meglio in
„ detto Testamento al quale si vuole si abbia tutta la re-
„ lazione. „

E viepiù spiegando detto suo testamento in riguardo al lascito fatto a favore della Moglie e Sorella, ed all'ordine datoli di abitare le due camere, e cucina, le privò in caso di contravenzione, *dell'usufrutto lasciatoli*, e dichiarò che dovesse accrescersi a favor della Sorella, e nel duplice caso del predecesso di questa, e della contravvenzione indicata, che dovesse consolidarsi *colla proprietà esistente presso i suoi Eredi*, ne' qui espressi termini „ in oltre quando la detta
„ Signora sua Consorte non volesse abitare nelle due camere,
„ e cucina della prefata sua Casa, e convivere colla suddetta
„ Sig. Maria, in tal caso resti onninamente priva detta Sig.
„ Antonia del suddetto usufrutto lasciatoli, ma questo si ac-
„ cresca alla prefata Sig. Maria, se sopravviverà alla medesi-
„ ma Sig. Antonia, e caso morisse prima di essa, e contra-
„ facendo detta Sig. Antonia al disposto per lei *per detto*
„ *usufrutto*, cioè non volesse abitare nella Casa di detto Sig.
„ Codicillante, resti sempre priva onninamente di detto usu-
„ frutto, e resti consolidato negl'altri beni della mia Eredi-
„ tà a favore di detto suo erede, o eredi instituiti in detto
„ suo Testamento, e non altrimenti &c. perchè così gli pia-
„ ce, e vuole, e comanda. „

Morte le due Eredi usofruttuarie, e passata pure all'altra vita tanto la Sig. Caterina Spighi, che il di lei figlio Bernardo eredi instituiti nella proprietà, si aprì la successione a favore dei loro descendenti sostituiti sotto nome collettivo; e trovandosi fra questi la Sig. Lucrezia figlia di detto Sig. Bernardo e moglie del Sig. Gaetano pure de' Spighi, pretese di succedere per eguale porzione nell'Eredità suddetta con suo fratello Alessandro, e nella sua pretensione rimase esaudita nella precedente Sentenza, onde per la di lei premorienza seguita *pendente lite*, furono associati i Sigg. Orazio, e Jacopo Spighi di lei figli alla metà dei beni stabili di detta Eredità, e di ogni altra cosa spettante

alla

alla detta Eredità, ed il Sig. Alessandro loro zio materno, fu condannato ancora alla restituzione della metà dei frutti percetti dalla detta Eredità dal dì della produzione de' documenti, e da percipersi in futuro.

Diversamente Noi decidemmo di uniforme consenso in quanto al merito sostanziale della Causa; poichè reintegrammo i Sigg. Bernardo, e Luigi Aquilanti Spighi per la morte del Sig. Alessandro loro padre, seguita pure *pendente lite*, al possesso di quella metà dell' Eredità predetta di cui erano rimasti spogliati colla precedente Sentenza, condannando di più, due di Noi, i Sigg. Fratelli Spighi a restituire i frutti conseguiti in ordine alla detta Sentenza dal dì del seguito spoglio, e che si perciperanno fino alla totale dimissione di detta metà di beni, con dissenso però dell' altro nostro rispettabilissimo Collega, che dichiarò la condanna alla restituzione di detti frutti, doversi restringere ad un più breve periodo di tempo. Ed ora dovendo rendere ragione di questo nostro giudicato esporremo nella presente, Decisione i motivi che riguardano il merito principale della Causa, e nella contemporanea Decisione faremo altrettanto per rapporto, all'Articolo riguardante i frutti percetti.

I fondamenti della nostra Sentenza revocatoria della precedente, i quali abbiamo indicato di sopra, sono per rapporto al merito principale I. Perchè avendo il già Sig. Francesco Aquilanti istituito fin da principio nel solo usufrutto di tutta la sua Eredità la Sig. Antonia Maldenti di lui consorte e la Maria di lui sorella, e nella proprietà, con vincolo di fidecommisso, la Sig. Caterina Spighi sua cugina, e il Sig. Bernardo di lei figlio simultaneamente, e questi avendo agnito, ed adito detta Eredità, quella passasse nei descendenti masehi di detto Bernardo ad esclusione delle femmine. II. Perchè in supposizione ancora che le Eredi usufruttuarie fossero istituite anche nella proprietà i descendenti maschi dell'Erede estraneo nel caso del suo predecesso elevandosi per il benefizio della volgare anomala al grado indicato nei Paesi, ove veglia lo Statuto agnatizio, i maschi dovessero preferirsi nella suceessione alle femmine, e loro descendenti, lo che intraprendiamo a dimostrare in due distinti Articoli.

ARTI-

ARTICOLO I.

Che la Moglie, e Sorella del Teſtatore foſſero laſciate Eredi uſufruttuarie, e la Cugina, e il di lei Figlio Eredi proprietarj.

Principiando ora a dimoſtrare il primo fondamento del noſtro aſſunto, che è di semplice fatto, e non di diritto, rilevaſi chiaramente che il Teſtatore attaccò al vocabolo *Eredi* di cui ſi valse per onorare la Moglie, o la Sorella, l' idea ed il significato di semplici Eredi usufruttuarie: giacchè in primo luogo reſtrinse la vocazione, ed iſtituzione di Eſſe durante il corso della loro vita, e ſi riferì ai frutti dei Beni, ed al godimento dei medeſimi „ ivi „ con li frutti „ di detti miei beni da goderſi loro due inſieme fino che vi- „ veranno. „

Ed in secondo luogo all' occaſione di avere voluto lasciare alla Moglie alcune cose di proprietà, lo dichiarò espressamente „ ivi „ dei quali mobili, e due casse voglio ne sia „ padrona assoluta „ avendo soggiunto con espreſſa discretiva, che in quanto ad altre cose, che pure componevano l' aſſe ereditario, ſi lasciava il semplice uso fino che fosse viſſuta „ ivi „ e li lascio pure in detto caso di non convi- „ vere con la Sig. Maria, l' uso della cantina, e delle botti, „ e tinacci per il suo bisognò fino che viverà solamente. „

Poſto ciò in fatto, benchè le parole d' *iſtituzione*, e *di Eredi* ſtiano nella loro proprietà a significare un Succeſſore universale, ed un vero Dominio, convengono però non meno i Pratici, che i Teorici, che dette parole servono anche per indicare un succeſſore ſingolare, ed un semplice legata-
1 rio, onde per interpetrare queſt' atto dubbioso, ed oscuro, e per scoprire il vero ſignificato, nel quale ſi ſiano usate dal Teſtatore dette parole, forza è l' attenerſi a quel tal grado di maggiore probabilità capace a scoprire la di lui volontà, la quale deve trionfare nella legittima interpetrazione de' Teſtamenti, e queſta volontà ordinariamente suole resultare dai connotati, dalle qualità aggiunte, dagli ac-
2 cordi, e dalle repugnanze, che si ritrovano coll' atto, e da tutto il conteſto della dispoſizione, come lasciati gli altri egregiamente ed eruditamente osserva l' illustre *Averani de interpetr. jur. lib.* 4. *cap.* 4. *num.* 5., e dopo di esso il chiariſſi-

rissimo Scrittore dell' aureo Opuscolo intitolato *Saggi sopra i principj, e i fondamenti della probabilità* stampato nell' anno corrente in Livorno per Gio. Vincenzio Falorni *pag.* 114. *versic. così pure*.

Ora quando il Testatore dopo la vocazione della Moglie, e della Sorella prime Eredi istituite, ha attaccata alla loro istituzione l' idea di un semplice godimento dei frutti per durante la loro vita, e che all' istituzione dei secondi Ere-
3 di ha aggiunto la qualità di Eredi nella proprietà fin da principio, ed a questa intelligenza corrisponde, e combina tutto il resto della disposizione contenuta tanto nel Testamento, che nel successivo Codicillo, in tal caso è gioco forza di credere che i primi Eredi istituiti siano semplici Eredi usufruttuarj, ed i secondi Eredi siano Eredi proprietarj, quantunque si leggano essi invitati per dopo la mor-
4 te dei primi, perciò che comunemente insegnano *Cephal. cons.* 37. *num.* 38. *lib.* 1. *e cons.* 436. *num.* 28. *Odd. cons.* 91. *num.* 31. *e seqq. e Bellon. de iur accrescend. cap.* 7. *quaest.* 16. *num.* 367. accadendo tutto ciò in virtù, e forza della regola altrettanto certa, che indubitata, per la quale l' Eredità non possono deferirsi a tempo, ma con
5 viene che siano lasciate per sempre, e liberamente, conforme ferma la *Rota dec.* 22. *num.* 23. *e* 24. *part.* 6. *recent*

Non solo la restrizione dell' Eredità alla vita dei primi Eredi è un forte argomento per dimostrarci che il Testatore instituisce nell' usufrutto la Moglie, e la Sorella, e nella proprietà fin da principio la Caterina Spighi, e Bernardo suo figlio; ma molti altri riscontri militano, da' quali la stessa cosa chiaramente deducevamo: mentre in primo luogo proseguendo il Testatore la sua disposizione, passò a rimettere alla Moglie, ed alla Sorella l' obbligo di dar cauzione di sicurtà poichè non avendo un tal peso l' Erede propietario, ma bensì l' Usufruttuario, manifestamente
6 detta circostanza spiegava, che il Testatore lasciasse alla Moglie, e alla Sorella, il puro usufrutto della sua Eredità, come bene argomentano *Misinger censur.* 5. *observ.* 38. *n.* 3. *Thes. iun. quaest. Forens. lib.* 1. *qu.* 54. *num.* 5. *Gratian. discept. Forens.* 41. *num.* 12. *Cephal. cons.* 37. *num.* 38. *Odd. cons.* 91. *num.* 42. *Mantic. de coniect. ultim. volunt. lib.* 4. *tit.* 5. *art.* 15. *Bellon. de iur accrescend. cap.* 7. *qu.* 16. *n.* 371. *e Rot. Rom. dec.* 162. *num.* 4. 11. *e dec.* 120. *num.* 5. *par.* 6. *recent.*

In secondo luogo ordinò ai suoi Eredi proprietarj che qualificò col vocabolo di *Sostituiti* agli Eredi usufruttuarj, di non molestare in guisa veruna detti Eredi usufruttuarj: Circostanza anch'ella valevolissima per dedurne, che intese che fossero semplicemente Eredi usufruttuarj; e veramenre se così non fosse, ridicolo, ed inutile sarebbe stato un tal ordine in rapporto a' Sostituiti ai primi Eredi, che legalmente non potevano molestarsi nel pieno godimento della
7 loro Eredità, anzi un simil ordine sempre suole imporsi agli Eredi proprietarj in restrizione delle facoltà degli Eredi usufruttuarj, come ottimamente riflettono *Dec. cons.* 277. *n.* 5. *Cephal. cons.* 37. *n.* 23. *& seqq. Mantic. de Conject. ultim. vol. lib.* 4. *tit.* 5 *art.* 15. *num.* 1. *et seqq.* e *Bellon. de jur. accrescend. dict. cap.* 7. *qu.* 16. *n.* 370.

Finalmente, stando sempre attaccati al contesto dell'intiero Testamento, la intelligenza da noi datali, giunge al grado dell'evidenza, se si consideri, che il Testatore spiegò il vero senso, in cui prese il vocabolo di Eredi, di cui onorò la Moglie, e la Sorella, e che era quello di semplici usufruttuarie; ed altrettanto fece per riguardo alla Cugina, e al di lei Figlio, che era l'altro degli Eredi proprietarj: di più il medesimo Testatore abusò anche altrove della parola *Eredi*, valendosene per significare dei semplici Legatarj di scudi cento: Così fece lasciando scudi cento ai Fratelli Muzio, Antonio, e Giacomo degli Ambrogi, che gli istituì in detta somma suoi Eredi, come il tutto si raccoglie dalla seguente particola del di lui Testamento „ ivi „ Similmente per ragione di Legato, e per tutto quello potesse „ pretendere contro di me della mia eredità, e dai miei Ere„ di, e loro, li Sigg. Canonico D. Muzio, D. Antonio Fran„ cesco, e Giacomo degli Ambrosi di Meldola figli del Capi„ tano Bernardino, e li loro Eredi, e Successori, lascio alli „ medesimi Fratelli scudi cento moneta di paoli dieci per „ scudo, da darseli, e pagarseli da detti miei Eredi *proprie„ tarj* infrascritti *sostituiti* quattro anni dopo la morte mia, „ di detta Sig. mia Moglie, e detta Maria mia sorella, *istituendoli in detti scudi cento moneta*, *miei Eredi* „ convenendo tutti i Dottori, che quando per una parte apparisce che il Testatore abbia abusato della proprietà delle parole, e per l'altra parte relativamente all'Erede usufruttuario abbia spiegato il vero senso di frutto, e di godimento, e re-
8 lativamente agli Eredi invitati per dopo la morte dei primi gli abbia considerati e nominati per Eredi proprietarj,

in tal caso cessi qualunque dubbio sulla vera intelligenza delle parole, e sulla vera intenzione del Testatore, comunemente credendosi che la sua intenzione sia stata quella di istituire i primi Eredi nel semplice usufrutto, ed i secondi nella proprietà, come fra gli altri insegnano *Cephal. cons.* 436. *n.* 26. 38. *e* 82. *vol.* 2. *Odd. cons.* 91. *n.* 95. *Bellon. de iur. accrescend. c.* 7. *qu.* 16. *n.* 363. *e Rot. Rom. dec.* 162. *n.* 4. *par.* 11. *&* *dec.* 22. *n.* 26. *par.* 6. *rec.*

Ma qualora, qualche dubbio sulla vera, e genuina intelligenza di detto Testamento rimanesse, questo dubbio era affatto elimato dalla dichiarazione, che il Testatore fece nel posteriore Codicillo del dì 1 Ottobre 1718, in cui primieramente suppose di aver lasciato alla Moglie, e alla sua Sorella il semplice usufrutto della sua Eredità durante la loro vita, come resulta dalla particola di detto Codicillo di sopra riferita.

Ed in secondo luogo spiegò a maraviglia il vero concetto, che aveva fatto del relitto lasciato alla sua Moglie, quando nel Codicillo medesimo ripete l'ordine alla Moglie suddetta di abitare le due Camere, e Cucina, avendola privata in caso di contravenzione dell'usufrutto *lasciatoli*, ed ordinato in vece che si accrescesse a favore della Sorella, ed in caso che anche essa premorisse, o contravvenisse, si dovesse riconsolidare colla proprietà esistente presso gli Eredi istituiti, come pure resulta dalla riferita particola di
9 detto Codicillo, essendo certo, ed indubitato, che le parole dubbie, ed ambigue del testamento possono, e vengono dichiarate dalle parole chiare del susseguente Codicillo, perciò che ad una voce avvertono *Mantic. de coniectur. ult. volunt. lib.* 6. *tit.* 3. *n.* 4 *Mans. cons.* 65. *n.* 4. *tom.* 7. *Rot. Senen. cor. de Comitib. dec.* 35. §. 2. *n.* 45. *e* 46. *e Rot. Rom. post Calderon. resol.* 35. *n.* 23.

Dopo questi fatti resultanti dal Testamento, e dal successivo Codicillo del Disponente, e dedotti ancora dalla legittima conciliazione dell'uno coll'altro, non rimane verun dubbio, che il Testatore istituisse la Moglie, e la Sorella Eredi universali nel solo usufrutto, e che i veri Eredi proprietarj fossero nel suo concetto la Caterina Spighi, e Bernardo di lei figlio; e sebbene questi secondi siano in lettera invitati alla successione per dopo la morte dell'Eredi usufruttuarie, pure per la più equa, e oggimai più comune opinione, devono reputarsi a tutti gli effetti per Eredi diretti

retti

retti fin da principio, non potendosi supporre, che la menzione della morte delle Eredi usufruttuarie sia apposta per modo di condizione, e di sospensione del diritto di adire l'Eredità, ma per il solo effetto di differirne il comodo dell' usufrutto, e rendere più sicure l' Usufruttuarie da
10 qualunque molestia, ed inquietudine, che potessero risentire per parte degli Eredi proprietarj, conforme in questi termini, esaminata la materia, e discusso l'articolo, ha più volte risposto la Rota Romana, e specialmente *cor. Rezzonico dec.* 151. *num.* 14. *et seqq. cor. Falcouer. tit. de usufructu dec* 6. *num.* 12. *e* 13. *& cor. Lancett. post Castill. de usufruct. dec.* 3. *n.* 5. *et* 6.

Ma contro questo primario, e nuovo fondamento, a cui abbiamo appoggiato la nostra Decisione, si opponeva primieramente, che la Moglie, e la Sorella del Testatore essendo state istituite Eredi universali in tutta la sua Eredità, con espressioni portate direttamente nei Beni senza alcuna menzione di usufrutto, non ostante la restrizione del godimento della Eredità durante la loro vita, non deva inten-
11 dersi esserli dato altro corredo nella proprietà, come ne' più duri termini che sia fatta menzione di usufrutto, e vi sia unita la clausula *durante la vita*, coerentemente alla Teorica di *Bartol. in Leg. libertis* 4. *num.* 2. *e* 3. *ff. de. aliment. & libertat. legat. ferma la dec.* 2. *ad ornat. Castill. de usufruct.* approvata, e seguitata dalla *Rota nostra* nella Causa *Boretti*, *e Causa Pia* decisa sotto dì 29 Settembre 1778, a relazione dei dottissimi Sigg. Giudici del Magistrato Supremo di quel tempo, cioè dell' Auditor *Meoli*, e Cancelliere *Montordi*.

Si diceva in secondo luogo, che la Caterina Spighi, ed il Sargente Bernardo di lei figlio essendo appellati dal Testatore secondi Eredi, e la di lui Moglie, e Sorella primi Eredi, dovesse credersi che i secondi Eredi fossero sostituiti ai primi Eredi, e che quindi i primi Eredi fossero chiamati tanto nell'usufrutto, che nella proprietà, o sia nel vero, e proprio usufrutto causale, che non stà disgiunto e separato dalla proprietà.

In terzo luogo si faceva osservare, che il vocabolo *usufrutto* non leggendosi nel Testamento, e solo trovandosi usato nel Codicillo, non sia valevole per caratterizzare le prime Eredi per semplicemente istituite nell' usufrutto, e li secondi Eredi nella proprietà, quando il testamento portando una

universale istituzione in tutta l'Eredità a favore della Moglie, e della Sorella, questa Eredità non poteva torgliersegli nel Codicillo per l'elementare principio, che l'Eredità non possono darsi, nè togliersi nei Codicilli.

Ed in fine per corroborare tutte queste difficoltà si portavano varie Decisioni della *Rota Romana* confermanti il dubbio nella totale sua estensione, conforme sono la *Nullius*, *seu Farfen. Immissionis* 27. *Aprilis* 1742. *cor. Millino*, *la Romana Immissionis die* 15. *Marti* 1756. *coram Bussio*, *e la Aesina Manutentionis die* 5. *Maii* 1735. *cor. Barut*.

Ma il complesso di queste difficultà si è trovato insussistente per declinare dal primo fondamento da noi dimostrato, prendendo ad esaminare a parte ciascheduno di dd. obbietti.

Poichè in quanto al primo oltre l'avere il Testatore abusato sempre delle parole civili, e presi per sinonimi, i termini di *Eredi proprietarj*, e di *Eredi sostituiti*, ciò che era indubitato, e distruggeva affatto, e toglieva di mezzo l'obbietto fu, che le parole predette stanno a significare anche l'istituzione diretta, son compatibili coll'istituzione nel semplice usufrutto formale, riservata la proprietà agli Eredi sostituiti dopo la loro morte, giacchè quando d'altronde resulta della volontà del Proferente, ch'è quella, la quale dovevamo principalmente attendere nella legittima
12 intelligenza del Testamento del Sig. Aquilanti, dette parole corrispondono alle altre parole *istituì*, ed *Eredi istituiti* secondo che tralasciate le autorità generali nei specialissimi termini del caso presente, fermano *Menoch. cons.* 115. *n.* 2. 3. *e* 4. *& seqq. Gratian. discept. Forens.* 821. *n.* 19. 20. *e* 21. *Mans. consult.* 664. *num.* 10. *Rot. Rom. post Albit. de inconstantia in iudic. dec.* 60. *n.* 16. *e cor. Lancett. dec.* 260. *num.* 12. *& seqq.*

Della medesima insussistenza è la seconda difficoltà dedotta dalla qualificazione di primi Eredi data alla Moglie, e Sorella, e di secondi Eredi attribuita alla Cugina, e al di lei Figlio; poichè anche in queste espressioni apparisce che il Testatore non intendesse la forza, e vero significato delle parole; non costumando i Testatori di istituire primi, e secondi Eredi, se non per volgare, ed in caso di agnita Eredità, era gioco forza d'intendere che i primi Eredi fossero istituiti nel puro usufrutto, ed i secondi nella nuda proprietà durante la vita dei primi, perchè se vedevasi sostituire i secondi ai primi Eredi, vi erano i termini comu-

ni

ni della sostituzione, de quali poteva farsi uso per spiegare legalmente la sua volontà, inferendosi da ciò la replica al terzo obbietto; poichè se il testamento è dubbio, ed equivoco per determinarsi quale fosse la vera volontà del Disponente, conveniva ricorrere all'intelligenza che li aveva dato il Testatore nel Codicillo.

Quando il contesto del Testamento lascia qualche dubbio, o
sull' intelligenza delle parole o sulla precisa volontà del
Disponente, deve ricorrersi al posteriore Codicillo, il qua-
le serve, ed è atto a dichiarare, e manifestare la di lui
volontà, ch'è la sola, la quale deve attendersi nell' intel-
13 ligenza de' Tesamenti, perciò che insegnano senza contra-
dittore i molti allegati della *Rota Romana post Calderon. re-
solut.* 35. *num.* 23. *e dal Conti dec. Senen* 35. §. 2. *n.* 45.
e 46., e ricorrendo al Codicillo per la dichiarazione non
ne viene la conseguenza di lasciare per Codicillo l'Eredità
delle quali non può disporsi se non per mezzo di un legit-
timo Testamento.

Nè per corroborare il dubbio erano attendibili le Decisioni della Rota Romana proposte in obietto, poichè la *Nullius seu Farfen Immissionis die* 27 *Aprilis* 1742. *cor. Millino* non era allegabile per più riflessi che rendono i due casi fra loro opposti, e diversi. Nel caso di detta Decisione l'istituzione in Erede era relativa alla sostanza de' Beni; nel caso nostro il Testatore si valse di parole di semplice godimento, che convengono al solo usufrutto: nel caso della Decisione la sostituzione era fatta con parole oblique; nel caso nostro era concepita con parole comuni, e proferite nel senso diretto: nel caso della Decisione mancava qualunque riscontro, che convenisse all'usufrutto formale; per il contrario nel caso nostro concorrono le parole *godimento* ed *uso*, concorre la liberazione dell' usufruttuario dall' obbligo di dare sicurtà di far l'inventario, ed altri riscontri: Nel caso della Decisione gli Eredi sostituiti furono indicati nel vero senso della parola; all' opposto nel caso nostro si chiamano indistintamente *Eredi istituiti*, *Eredi sostituiti*, *ed Eredi proprietarj*, espressioni, che non sono ambigue, e di doppio significato, e che stanno a indicare la voluta separazione dell' usufrutto, della proprietà, e quindi l'esclusione dell' usufrutto causale: nel caso finalmente della Decisione la morte faceva sicuramente condizione; per contrario nel caso nostro la morte è apposta per il solo notivo, che l'

Eredi

Eredi usufruttuarie, durante la loro vita, non siano inquietate nel godimento de' frutti dell'Eredità lasciata agli Eredi proprietarj.

La *Romana Immissionis* 15 *Aprilis* 1756. *cor. Bussio* tratta una diversa questione, e nella sua fattispecie non concorrevano i riscontri ch'erano nel caso nostro; e ciò non ostante ammesse la *Ruota* che la disposizione fosse assai dubbia, come si legge sotto i *num.* 10. e 11. „ ivi „ *Aut saltem res adeo dubia anceps, involuta erat qualem re ipsa demonstrant rationes utrinque adductae in praesenti colluctatione*.

L'*Aesina Manutentionis* 5 *Maii* 1755. *cor. Borul.* in fine non era allegabile, sì perchè non decide la nostra controversia, spiegandosi al §. 8. nei quì soggiunti termini *Vix enim diei poterat memoratas haeredes ad usumfructum tantum fuisse invitatas*; sì perchè in quel caso le prime Eredi erano state lasciate *con pieno arbitrio di disporre dell'Eredità*; onde maraviglia veruna non doveva esservi, se la *Ruota* restò incerta, se le dette Eredi fossero semplici usufruttuarie.

Le autorità sopraddette, e i riferiti riflessi proposti in obietto potrebbero al più aver luogo ai termini del nostro Testamento considerato da per se solo senza relazione al posteriore Codicillo, poichè detto Testamento lasciando qualche
14 dubbiezza, se il Testatore abbia lasciato la Moglie, e la Sorella per semplici usufruttuarie, converrebbe credere, che fossero istituite Eredi anche nella proprietà; ma quando questo dubbio veniva tolto, e remosso affatto dalla chiara dispositiva del posterior Codicillo, in cui il Disponente dichiarò apertamente la sua volontà, palesando manifestamente di aver lasciato all'una, e all'altra il semplice usufrutto, cessar deve qualunque questione; essendo di regola, che il posterior Codicillo chiaro è atto e serve a dichiarare il precedente Testamento nelle parti dubbie, ed oscure, ovvero ambigue, conforme oltre le autorità di sopra allegate §. *Ed in secondo luogo*, avverte la *Ruota di Siena cor. de Comitibus dec.* 35. §. 3. *num.* 45. *e* 46. *a cui ci rimettiamo*.

Nè quì poteva rilevarsi, che potendo essere il Codicillo stesso egualmente dubbio, perchè non sappiamo, se appelli all'usufrutto puramente formale, e all'usufrutto anche causale, che va congiunto colla proprietà, non possa attendersi per l'interpetrazione del Testamento, giacchè un'atto dubbio è inefficace, ed improbabile per spiegare altro precedente atto egualmente dubbio ed ambiguo.

At-

Atteso che per rimuovere, e togliere affatto questo dubbio, ricorron tre circostanze, che sono decisive, e trionfali: la prima è quando il Codicillante priva dell' usufrutto la moglie in caso la contravenzione, e quello vuole che si accresca all'altra conusufruttuaria, in questo accrescimento conviene soltanto all' usufrutto formale, non alla proprietà, la quale in caso di contravvenzione suole deferirsi al Sostituto per fidecommisso contravvenzionale.

La seconda si è che privando il Testatore una delle usufruttuarie dell' usufrutto, ed ordinando che in caso di premorienza dell' altra si consolidi nell' Erede proprietario, la privazione sarebbe ridicola, perchè l' usufrutto sarebbe stato presso della contrafaciente medesima, non rimanendo spogliata, che della nuda proprietà.

E la terza finalmente, è che il Testatore volendo la consolidazione dell' usufrutto colla proprietà nei riferiti due casi, questa consolidazione di usufrutto non può intendersi nel linguaggio legale, se non se dell' usufrutto formale, che
15 precedentemente stava disgiunto dalla proprietà, come egregiamente, ed individualmente spiegano i Dottori allegati dalla *Rot. Roman. dec.* 119. *num.* 3. *e seqq. part.* 8. *recent. cor. Dunozzett. Sen. dec.* 116. *num.* 4. *& cor. Olivatio in Melevitana pecuniaria* 26 *Nov.* 1764. §. *His victi &c. vers. cedit enim ista distinctio*.

Fissato per le cose fin quì dette, che si deferisse a Bernardo Spighi l' Eredità testata del Sig. Gio. Francesco Aquilanti fino dal momento della di lui morte, era chiaro, che egli agnoscesse, ed adisse l' Eredità predetta, e come gravato di fidecommisso la trasmettesse ai di lui Eredi, e Descendenti benchè sia premorto all' Eredi usufruttuarie per la ragione, che quando costa dell' agnizione, e successiva adizione dell' Eredità suddetta, tanto basta, perchè indistintamente l' Eredità stessa, s' intenda trasmessa nei suoi Eredi, e Successivamente, benchè l' usufrutto non sia consolidato colla pro-
16 prietà, come con ottime ragioni fissano *Bald. cons.* 26. *lib.* 4. *Paris. cons.* 97. *num.* 6. *e* 7. *lib.* 2. *Simon. de Praetis de interpetrat. ultim. volunt. lib.* 3. *dubio* 5. *solut* 4. *num.* 27. *pecb. de Testam. coniug. lib.* 5. *cap.* 5. *n.* 1. *Peregr. consil.* 54. *num.* 4. *lib.* 5. *Adden. ad Alexandr. consil.* 162. *lib.* 2.

Indipendentemente ora dalla legale trasmissione, la quale dovette operare il suo effetto dopo che Bernardo Spighi dichia-

chiarò l' animo suo di voler' agnoscere l' Eredità ad eſſo deferita, e ſucceſſivamente sopravviſſe al Teſtatore quindici anni dopo, non mancano riſcontri urgentiſſimi, che giuſtificano l'agnizione, ed adizione ſuddetta. Reſultava dagli atti che detto Sig. Bernardo Spighi, dopo la morte del Teſtatore, si portaſſe da S. Piero ſua Patria a Meldola, si fermaſſe nella caſa del defunto Sig. Aquilanti, ed accettaſſe una donazione particolare che li fece la Sig. Maria Aquilanti Sorella del Teſtatore, in cui la Sig. Donante riservò a se ed alla ſua Cognata l' uſufrutto a forma, e colle condizioni preſcritte in detto Codicillo: circoſtanze tutte, che dimoſtrano la ſcienza, che egli ebbe della ſua iſtituzione in Erede, benchè la ſcienza ſi preſuma fra quel-
17 li, che ſi ritrovano nella medeſima Caſa, e che in qualche atto che fanno, si riferiſcono al docomento, di cui deve provarſi la preciſa notizia giuſta le coſe avvertite della *Rota noſtra fra le raccolte dall' Ombroſi deciſ.* 44. *num.* 15. *tom.* 10.

Ma quì non avevano biſogno di fondarſi ſopra puri riſcontri di preſunta ſcienza, perchè portavano gli iſteſſi atti che il Sig. Bernardo Spighi faceſſe aprire, e pubblicare in Meldola il Teſtamento del Sig. Aquilanti, e prendeſſe regiſtro in un foglio apparte, e di ſuo proprio carattere, degli obblighi, che il Teſtatore aveva ingiunto al ſuo Erede di adempire ad alcuni Altari privilegiati, fatto che ci faceva credere di avere il medeſimo Sig. Bernardo viſto, e letto il Teſtamento del Sig. Aquilanti.

Dalla preciſa poi ſcienza di eſſere il Signor Bernardo Spighi iſtituito Erede di una pingue Eredità, qual'era quella del Sig. Aquilanti, ſi preſumeva pure l'agnizione, ed adizio-
18 ne di detta Eredità, come dopo il Teſto in *Leg. ſi filius Cod. de petit. haeredit.* fermano *Bald. in Leg. qui aliena* §. *Sed ſi non adierit num.* 1. *ff. de acquirend. haeredit. Dec. conſ.* 442. *num.* 21. *Corn. conſ.* 410. *num.* 4. *Gratian. diſcept. forenſ. cap.* 79. *num.* 18. *e ſeqq. Manſ. conſ.* 49. *num.* 7. *verſ. ma che abbia accettato tom.* 1. *Paulut. diſſert.* 101. *art.* 1. *num.* 64. *e Rot. noſtra in Theſaur. Ombroſ. dec.* 57. *num.* 11. *tom.* 7. La prova però dell' addizione di un a pingue Eredità nel caſo preſente non era appoggiata alla ſola preſunzione di ragione, che caricava per altro la Parte di provare il contratto, perchè avevamo varj

varj urgenti riscontri di fatto, che ponevano l' adizione suddetta in chiaro lume.

Prescindendo dalla circostanza che l' adizione si deduce dall' animo dell' Erede, il quale suole manifestarlo, o per mez-
19 zo del fatto, o non fatto, o colle parole, o collo scritto o per qualunque altro riscontro tanto diretto che indiretto, come in ordine alla Teoria del *Bart. in Leg. Gerit. ff. de acquirend. haeredit.* avvertono *Thusc. Litt. A. consult.* 190. *n.* 5. *Mart. de succefs. legal. part.* 4. *quaest.* 14. *n.* 1. *Cyriac. controv.* 244. *num.* 4. *Alderis. de haered. act. part.* 1. *cap.* 11. *num.* 91. *Paulut. differt.* 101. *art.* 1. *num.* 24. *e* 25. *e Rot. Rom. dec.* 22. *num.* 42. 43. *e* 44. *part.* 6. *recent.* Noi repetendo i fatti già riferiti per prova della scienza di essere stato instituito Erede, avevamo la gita fatta a Meldola dal Signor Bernardo Spighi appena seguita la morte del Signor Testatore, e l' assunzione del Cognome Aquilanti, come gli impose per percetto il medesimo Testatore: Di più prese memoria di suo proprio carattere degli obblighi che li lasciò il Testatore suddetto: permesse col carattere di Erede al Sig. Mario Valbonesi suo Cognato di aprire un uscio per avere l' interna comunicazione dalla di lui casa con quella del defunto Testatore; e fece altri atti indicanti di essersi
20 fatto Erede, non potendosi disporre delle cose Ereditarie, benchè minime, senza presupporre necessariamente la precedente adizione di detta Eredità, giusta il Testo in *Leg. si quis mihi bona §. Sed quid si mandavit vers. Imo verius est ex his omnibus haereditatis aditionem esse inducendam ff. de acquirend. haered.*, a cui possiamo aggiungere *Thus. litt. A. conclus.* 190. *num.* 27. *e* 61. *e seq. Post. resol.* 28. *n.* 22. *e seqq. Mart. de success. legal part.* 4. *quaest.* 14. *art.* 2. *num.* 22. *Franch. de protest. consid.* 65 *num.* 1. *e* 5. *Palm. Nepot. allegat.* 266. *num.* 2. *Paulut. differt.* 101. *art.* 4. *num.* 1. *e Rot. nostr. fra le raccolte dell' Ombros. dec.* 48. *num.* 7. *e seqq. tom.* 6.

Finalmente il fatto decisivo, che toglieva qualunque immaginabile dubbio sopra la seguita adizione, è il Trattato passato fra lui, e detto Sig. Valbonesi, che era creditore della dote della di lui moglie sua Sorella, avendo il Sig. Bernardo Aquilanti Spighi offerto in detto Trattato di pagare detta dote con i Beni, ed assegnamenti dell' Eredità Aquilanti. E' cosa notissima *in iure* che quando non costa di alcuna repudia, e l' Erede dispone delle cose ereditarie, co-

21 me sue proprie, non solo adisce colle parole, che sono sufficienti, ma di più dimostra di avere adito col fatto, giusta le cose latamente avvertite dal *Paulut. dissertat.* 101. *art.* 1. *per tot.* e dalla *Rot. nostr. in cit. dec* 48, *n.* 7. *e seqq. tom.* 6. *Thesaur. Ombros.*

Deducendosi ora da tanti fatti colla massima chiarezza, che la Sig. Caterina Spighi, ed il di lei figlio Bernardo fossero gli Eredi proprietarj del Sig. Gio. Francesco Aquilanti fin da principio, che in essi si radicasse il diritto della successione, subenitrava la regola altrettanto certa, che indubitata, che nel descritto caso per regolare la successione dei descendenti, ed anche d'un Erede estraneo dovesse ricorrersi all'ordine prescritto dallo Statuto, il quale, se in concorso delle femmine dà la prelazione ai maschi, la suc-
22 cessione sia devoluta ai maschi ad esclusione delle femmine, giusta le cose latamente fermate dalla *Ruota nostra* nella *Petrasancten. Success ion. die* 2. *Septembris* 1695. nella *Floren. de Medicis apud Bonsin. de iur. fideicom. disp.* 6. e nella *Aretina Fideicommissi seu successionis die* 5. *Aprilis* 1782. *avanti i già Sigg. Audit. Cav. de Morelli, e Vinci pag.* 8. *vers. il che è tanto vero*, confermante la precedente sentenza proferita a mia relazione.

A R T I C O L O II.

Che nel soggetto caso sotto la collettiva dei descendenti venghino i descendenti da maschio prelativamente a quelli da femmina.

Dai fatti rilevati nel precedente Articolo, ed avvalorati dalle più certe regole di ragione, resultando, che il Sig. Sargente Bernardo Aquilanti Spighi, non solo fosse istituito Erede proprietario, ma che anche si mescolasse nell' Eredità del fu Sig. Gio. Francesco Aquilanti, mediante la sua agnizione, e successiva adizione; Superfluo sarebbe l' esame del secondo fondamento, ch'è servito di principal soggetto della discussione fatta nella precedente istanza, e nella Decisione che si rivede; ma siccome le cose fin quì fermate viepiù corroborano la nostra Decisione anche per rapporto a questo secondo Articolo, così quì non ricusiamo di assumere l'esame del medesimo per viepiù confermare la giustizia di detta nostra Decisione.

Volen-

Volentieri si ammetteva che sotto la vocazione dei discen-
denti di un determinato stipite per proprietà del vocabolo
venissero tanto i mashi, che le femmine, come fermano li
Dottori allegati nella Decisione che si rivede *pag.* 2. *versic.*
23 *certissimum*, e quei più che sono allegati nella *Florentin.*
Iurispatronatus Sancti Petri in Bossolo die 1. *Martii* 1782.
n. 4. *e seqq. avanti il Sig. Auditore Bartolommeo Raffael-*
li, a cui per questa proposizione ci rimettiamo; e che nei
Testamenti degl' estranei, de' quali non parla nè s' interes-
sa lo Statuto locale, non possa proporsi la conformazione
del Testatore alla disposizione di detto Statuto, qualora de-
24 viando dal Gius comune escluda le femmine nel concorso
dei maschi dalle successioni intestate, conforme dimostrano
le molte autorità per *exstensum* riportate in detta Decisione
pag. 3. *versic. & in testamento extranei & seqq.*

Ma nel caso nostro credemmo, che tutto il contrario dovesse
fermarsi; poichè ogniqualvolta alla mancanza di certe per-
sone in primo luogo invitate è portata la sostituzione in un
Individuo estraneo disegnato stipite di vocazione della pro-
pria descendenza, e di poi sono chiamati i di lui figli, e
descendenti, a differenza del caso, in cui sono chiamati i
soli di lui discendenti senza la speciale vocazione del mede-
mo stipite, e colla pura designazione di esso in qualità di
stipite di origine, e non di vocazione, si reputano nel pri-
mo caso invitati i descendenti con ordine graduale, o sia
con quell' ordine di intestata successione, col quale sareb-
bero succeduti allo stipite disegnato, avuto riflesso alla lo-
ro maggiore, o minore prossimità; e se l' intestata succes-
25 sione dà la preferenza ai maschi in esclusione delle fem-
mine, i maschi discendenti dal designato stipite di voca-
zione, si intendono chiamati prelativamente alle femmine,
come seguitando la dottrina dell' *Ancaran. in Leg. tres fra-*
tres 33. *ff. de pact.* insegnano *Ruin. cons.* 131. *num.* 5, *Soc-*
cin. cons. 51. *num.* 30. *Decis. cons.* 34. *num.* 21. *lib.* 2 *Pan.*
cirol. cons. 91. *num.* 7. *Fusar. cons.* 73. *num.* 12. *e* 13. *Pere-*
grin. cons. 41. *num.* 13. *lib.* 5. *et de fideicommiss. artic.* 25.
num. 49. *e Rota nostra in Thesaur. Ombrosian. dec.* 24. *num.*
38. *e seqq. tom.* 5.

Manifesta, ed evidente poi è la ragione, a cui era appoggia-
ta la distinzione predetta; Imperocchè là dove nel secondo
caso i discendenti dell' estraneo invitati sono con una im-

mediata relazione al Testatore gravante, riguardo a cui è indubitato che operar non può lo Statuto esclusivo delle femmine unicamente ristretto a regolare la successione degli agnati, e non già degl' estranei; nel primo caso all' opposto i discendenti sono vocati con special relazione alla persona del gravato disegnato stipite di vocazione della propria descendenza, cosicchè quantunque riconoschino essi la propria vocazione dalla provida disposizione del Testatore, ammetter però si devono con quell' istesso ordine graduale, e colla prelazione che succederebbero nell' intestata Eredità del Gravato medesimo, come proseguono ad avvertire, secondo l'altra teorica del *Soccino in Leg. si cognati num.* 3. *ff. de rebus dubiis*, *de Rosa consult.* 35. *num.* 54. *De Valent. de ultim. volunt. vot.* 2. *num.* 49., *Peregrin. cons.* 41. *num.* 13. *tom.* 5., *e Rota nostra in Thesaur. Ombrosian. dec.* 24. *num.* 40. *tom.* 5., e nella *citat. Aretina Fideicommissi*, *&* *success.* 5 *Aprilis* 1782 §. *poichè lo Statuto*.

Premesse queste parole di ragione, e non perdendo di vista la disposizione di Gio. Francesco Aquilanti, non meno che quella dello Statuto di Meldola, il quale nell' intestata successione preferisce i maschi alle femmine, come resulta
27 dalla *rubr.* 93. *di detto Statuto* intitolata *quod mulier dotata sit contenta de dote sua*, e riportata per *extensum dal Card. de Luc. de partic. statut. & legat. excluden. ab. intest. foeminas propter masculos partic.* 93. è certo in fatto, che la Caterina Spighi, ed il suo figlio Bernardo con tutta la sua descendenza fossero specialmente vocati nel Testamento, benchè estranei al Testatore, onde in ordine a dette regole ai loro descendenti da maschio in concorso dei descendenti da femmina, fosse dovuta prelativamente la successione nel presente Fidecommisso, benchè per la morte tanto della Caterina Spighi, che di Bernardo suo figlio seguita avanti la mancanza delle prime Eredi istituite, non fossero essi succeduti in detto Fidecommisso.

In fatti i figli, e descendenti di Bernardo Aquilanti Spighi essendo vocati al Fidecommisso di Gio. Francesco Aquilanti in forza della *volgare anomala* contenuta nella chiarissima compendiosa indotta dalle parole indicanti qualunque caso di predecesso dei respettivi loro ascendenti specialmente vocati subentravano per la loro morte nel loro luogo
28 avendo questo legale benefizio la virtù di preservare il diritto

ritto agli ulteriori chiamati, e di farli subentrare nel caso della premorienza della persona invitata nel grado anteriore e in di lui luogo, secondo la original dottrina del *Bartol. in Leg. centurio num.* 41. *e* 42. *ff. de vulgari, et pupillari substitut.* seguitata dalla *Rota nostra presso il Conti de fideicommiss. dec.* 3. *num.* 4. nella *Florentina Fideicommissi de Ferronis* 11 *Septembris* 1739. §. *non controvertebatur coram omnibus Auditoribus Rotae, relat. D. Bizzarrini* nella *Florentina Fideicommissi da Bagnano die* 1 *Maii* 1778 §. *nihil curata et seqq. coram DD. Audit. Vinci, Raffaelli, e me*; e nella *Florentina Primogeniturae de Andreinis* 30 *Septembr.* 1783 §. 8. *avanti il Sig. Auditor Tommaso Simonelli, seguitata dai Sigg. Auditori Vinci, Morelli, e me relat. e confermata dal primo Turno, Rotale in terza istanza.*

Nè per atterrare questo secondo fondamento della nostra Decisione, giovò rilevare, che la distinzione fatta da *Pietro Ancarano* dovesse seguitarsi, quando l' estraneo sostituto con i suoi descendenti fosse di fatto succeduto di modo che l' eredità si sia radicata in lui, e possa trasmetterla nei suoi descendenti; ma altrettanto non deva dirsi, quando non essendo in esso trapassata l' Eredità del Disponente, i suoi descendenti siano obbligati riconoscerla dal Te-
29 tuire, e non dal loro ascendente primo onorato di sostituzione, e così dal gravante, e non dal gravato, come sono i termini dell'autorità allegate nella *Decisione*, che si rivede *pag.* 3. *versic. et in testamento*, alle quali possiamo aggiungere la *resolut.* 99. *del Calderon.* approvata dalla *Rota Romana*, e nella quale si pretende che si esaminasse un caso molto consimile al presente.

Ma questa difficoltà non era sussistente in diritto, e non era applicabile al caso nostro. Non sussisteva in diritto, perchè non è presumubile, che le opposte autorità volessero far dipendere la giusta interpetrazione del Testamento, riguardo alla successione de' Descendenti dell' Estraneo sostituto da un fatto accidentale, così che succedendo l' Estraneo disegnato stipite della sua descendenza, i soli Maschi dovessero succederli, e non succedendo, si facesse luogo alla simultanea consuccessione tanto dei Maschi, che delle Femmine; perchè una volta che si accorda essere stato dal Fidecommittente fissato un ordine di succedere, quest' ordine resta

reſta neceſſariamente inalterabile a favore dei Componenti la collettiva de' vocati, i quali ſuccedono al Gravante mediante la perſona del Gravato, onde tener devono quell'ordine di ſucceſſione che oſſerverebbero, ſe di fatti ſucceder doveſſero immediatamente al Gravato, conforme fermano *Peregrin. de fideicomm. art.* 20. *num.* 10. *Fuſar. de ſubſtitut. qu.* 402. *num.* 71. *Hodiern. ad Surd. dec.* 66. *Manſ. conſult.* 27. *num.* 5. *tom.* 10. *Spad. conſ.* 314 *n.* 8. *lib.* 3. *Rot. Rom. in Peruſina Fideicommiſſi* 14 *Julii* 1748 *cor. Migazzi* §. 8. *verſ. cum enim*, e *Rot. noſtr. apud Bonfin. de fideicom. diſp.* 6. *num.* 14. *vers. quia non*.

E veramente, perchè i collettivamente ſoſtituiti poſſono ſuccedere al Gravante, devono avere la qualità, e l'attitudine di ſuccedere al Gravato, in modo che ſe nel concorſo dei maſchi ſecondo le Leggi della ſucceſſione inteſtata preſcritta dallo Statuto locale, le femmine ſarebbero eſcluſe dalla ſucceſſione del Gravato, eſcluſe ancor eſſer devono dal ſuccedere al Gravante non per l'inconcludente inefficaciſſima ragione, che il Gravato predetto ſia ſucceduto, ma per la preſunta volontà del Diſponente, il quale non vuole che ſuccedeſſero a ſe, e nel ſuo Fidecommiſſo ſe non quelle, che ſecondo lo Statuto avrebbero poſſuto ſuccedere *ab inteſtato* al Gravato, o ſia allo Stipite da eſſo deſignato; e così appunto, ſpiegando il *Ruino*, il *Soccino*, e gli altri, inſegna il dottiſſimo *Peregr. de fideicomm. artic.* 20, *num.* 10.

Quindi neſſun capitale poteva farſi delle Autorità allegate in contrario; poichè ſebbene eſſe richiedeſſero la vocazione dello Stipite, e la ſua ſucceſſione, non ſcendono però al punto di limitare la regola nel caſo, che concorreſſe la di lui vocazione, e mancaſſe la ſucceſſione, come mancava in fatti nel caſo del *Calderon. reſol.* 99. unica, e debole autorità allegata in contrario, la quale neppure fu curata dalla *Rota Romana*, che nel caſo da lei deciſo ſi fondò ſopra altri diverſi fondamenti, come può vederſi dalla Deciſione di detta Cauſa.

Del reſto tutti gli altri Dottori, e ſpecialmente il *Peregr. de fideicomm. art.* 25. *n.* 44. che propoſe la diſtinzione fra il caſo della collettiva di uno Stipite non vocato, e la collettiva di uno Stipite vocato, e gravato, e che allega il *Ruino*, il *Soccino*, il *Pariſio*, ed altri, non fece alcun fonda-

damento, nè richiese per requisito essenziale la material successione, e neppure ciò richiese *all'art. 20. num. 26. e nel conf.* 41. *num.* 13. *lib.* 5. *ed altrettanto fece la Rota nostr. in Thesaur Omarof. dec.* 24. *num.* 41. *tom.* 5.

Ma quel che toglieva qualunque dubbio, era che la difficultà neppure sussiste nel caso nostro, perchè per le cose formate nel primo Articolo, lo Stipite della collettiva sostituita, essendo fin da principio istituito nella proprietà, agnoscè, ed adì l'Eredità del Testatore, benchè non godesse i frutti della medesima, attesa la preesistenza dell'Eredi usufruttuarie, onde tanto era lontano che l'autorità del *Calderoni*, e quella della *Rota Romana*, che si dice aver seguitato l'opinione di questo Consulente, fossero contrarie, che non perdendo di vista i fatti riferiti al primo Articolo della nostra Decisione, dette autorità confermano le cose da noi decise.

Ed in fatti non poteva farsi ammeno di così decidere assistendo per la fermezza delle cose da noi stabilite i più chiari riscontri della volontà del Disponente, il quale in concorso volle preferire i maschi alle femmine.

Sono questi riscontri 1. l'avere il Testatore in concorso di Bernardo Spighi trascurato le sue Sorelle viventi, delle quali non ne parlò, onde era lecito inferirne che con più ragione dovessero dirsi escluse in concorso dei maschi le femmine remote, ed incognite: 2. L'avere accordato ai Descendenti viventi la facoltà di abitare in Casa di Meldola per applicare agli studj di Letrere sacre, e profane: 3. L'avere ordinato, che volendo alcuno degli istessi Descendenti promoversi agli Ordini Sacri potesse servirsi *ad titulum patrimonii* di un campo disegnato colla reversione però agli altri Descendenti dopo la di lui morte; circostanze che dimostrano l'improbabilità di aver voluto il Testatore che succedessero nella di lui Eredità tanto i Descendenti da maschio, che quelli da femmina, i quali non potevano godere simultaneamente di questi utili: e 4. finalmente il precetto, e l'onere imposto ai Descendenti da Bernardo Spighi di doversi chiamare, e soscrivere col misto cognome degli *Aquilanti Spighi*, qualificazione la quale quanto conviene a Descendenti di Maschio, altrettanto disconviene ai Descendenti da femmina, i quali devono portare il Cognome del
31 loro Padre, e non quello della Madre, ed un simil precetto

to servì di fortissimo argomento per restringere la vocazione de' *Figli*, *e Descendenti* alla sola vocazione de' Descendenti maschi ad esclusione dei Descendenti da femmine nella celebre Causa decisa *Florentina Fideicommissi de Tassis* 14 *Augusti* 1731, *cor. Aud. Vasoli Piccinini*, *Finetti*, *e Vieri*, *e* nell' altra egualmente rinomata Causa risoluta nella *Florentina Praetensi Fideicommissi de Bonaccorsis* 20 *Septembris* 1782 *avanti i Sigg. Audit. Raffaelli*, *e Simonelli*, *e nella Confermatoria de* 25. *Luglio* 1783. *av. i Sigg. Audit. Vinci*, *e Maccioni*, le quali due ultime Decisioni, sebbene emanassero con scissura del Sig. Audit. Maggi in prima Istanza, e di me in seconda Istanza, ciò avvenne perchè tuttavia sono in dubbio se il precetto di prendere il Casato *De Bonaccorsi* fosse imposto al solo Francesco Cerbini, o ai suoi Descendenti, essendo descritto nel Testamento con una sigla incapace a determinare in fatto lo Stato della questione, come diffusamente ho dimostrato nel mio Motivo di dissenso.

E così ambe le Parti informando col solito calore, e vivacità &c.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Audit. di Ruota e Rel.

Ignazio Maccioni Aud. di Ruota.

Anton Maria Cercignani Aud, di Ruota.

EADEM

EADEM

FIDEICOMMISI DE AQUILANTIS QUOAD FRUCTUS.

DECISIO XI.

Diei 30. Septembris 1790.

ARGUMENTUM.

Fructus restituendos esse ex die expoliationis Bonorum favore ejus qui ad Possessionem redintegratur, quamvis expolians favorabili sententia fuisset innixus, sapientissime judicatur.

SUMMARIUM.

1. *Bona Fides in Possessore absque justo titulo non inducitur ex una Sententia per appellationem suspensa.*
2. *Appellatio a Sententia res in pristinum statum reducit.*
   „ *Amplia, quamvis Sententia executionem receperit. n.* 3.
   „ *Et appellantem, uti numquam condemnatum considerat. n.* 4.
5. *Restitutio in integrum verae appellationi omnino aequiparatur.*
6. *Quivis Titulus per primam Sententiam infixus per posteriorem Sententiam revocatoriam deletur.*
7. *In Judicio Immissionis Reus conventus, qui victus extabat, antiquitus ad restituendos fructus ex die contestatae litis damnabatur.*
   „ *Hodie vero ex die productionis Documentorum. n.* 8.
9. *Possessor, qui in vim posterioris Sententiae ad pristinam possessionem redintegratur, fundum una cum fructibus consequi debet.*
   „ *Praecipue, si prima sententia expoliationem fieri jubens fulcita fuerit Documentis malam fidem in antiquum Possessorem minime inducentibus. n.* 10.

NElla contemporanea Decisione di quest' oggi riguardante la successione su il Fidecommisso Aquilanti abbiamo visto, e dimostrato, che la successione in detto Fide-

commiſſo ſi era aperta a favore del Sig. Sargente Bernardo Aquilanti Spighi, il quale colla di lui Madre Caterina era ſtato iſtituito Erede proprietario di tutta l'Eredità del Fidecommittente Gio. Francesco Aquilanti colla ſoſtituzione Fidecommiſſaria a favore dei Figli, e descendenti di detto Bernardo; ed abbiamo pure viſto, che alla morte dell'Antonia Maldenti moglie, e della Maria Petribelli sorella del Teſtatore Eredi usufruttuarie durante la loro vita Aleſſandro Spighi figlio di detto Sargente Bernardo, e padre dei Sigg. Bernardo, e Luigi Spighi reì convenuti, era succeduto in detto Fidecommiſſo, e quello pacificamente ſi poſſedeva dai dì lui Figli, quando nel dì 25 Navembre 1766. il loro Padre fu moleſtato dalla Sig. Lucrezia Spighi sua Sorella, la quale con domanda giudiciale pretese di consuccedere nella metà dell'Eredità componente il Fidecommiſſo suddetto, e di avere i frutti percetti da detta metà dal dì dell'aperta succeſſione fino all'attuale dimeſſione, e rimase esaudita con Sentenza del Magiſtrato Supremo del dì 28. Settembre 1770, la quale spogliò i Sig. Bernardo, e Luigi Spighi figli di dettto Aleſſandro, e li condannò a reſtituire i frutti percetti da detta metà di Fidecommiſſo dal dì dell'opportuna produzione dei Documenti.

In *limine ferendae ſententiae* e concordi noi su il merito principale della Causa, ſi promoſſe il dubbio, se i frutti conseguiti dal Sig. Aleſſandro Spighi, e da di lui figli e poſteriormente percetti dalla detta Lucrezia, e suoi figli dovessero intieramente reſtituirſi, o soltanto quelli che decorsero dopo l'interpoſto rimedio della reſtituzione *in integrum* contro detta prima Sentenza; e in queſto dubbio due di noi fummo chiari in decidere, e dichiarare a favore dei Sigg. Bernardo e Luigi Spighi la restituzione dei frutti percetti in ordine alla precedente sentenza dal dì del seguìto spoglio, e che ſi perciperanno fino alla totale dimiſſione, e rilaſſo della metà de' Beni suddetti, non oſtante il dissenso dell'altro meritiſſimo noſtro Collega, che credè detti frutti doverſi reſtituire dal dì soltanto dell'interpoſto rimedio della *reſtituzione in integrum*.

Eſſendo per coſtante maſſima della facoltà noſtra la buona fede l'eſtremo neceſſario, che deve moſtrare il Poſſeſſore senza giuſto titolo per eſimerſi dalla reſtituzione dei frutti percetti sopra del fondo da eſſo ritenuto, non poteva una sola

1 sola sentenza, non confermata in ulteriore istanza, radica-
re questa buona fede, rimanendo sospeso il suo effetto dal-
la sola interposizione dell'appello, come ferma la *Rot. Rom.*
dec. 624. *num.* 6. *part.* 4. *tom.* 1. *dec.* 477. *num.* 16. *part.* 9.
tom. 2. *dec.* 29. *num.* 30. *e dec.* 18. *num.* 24. *part.* 12. *recen.*
2 anzi appello rimette le cose nel suo primiero stato *dec.*
3 13. *n.* 22. *part.* 11. benchè la sentenza sia stata eseguita *dec.*
239. *num.* 12. *par.* 19. *tom.* 1. e finge come se l'Appellante
4 non sia stato condannato *in annot. ad dec.* 617. *num.* 12.
part. 19. *tom.* 1. *recent.* e lo stesso deve dirsi del rimedio
della restituzione *in integrum*, che secondo gli ordini mo-
5 derni veglianti è stato eguagliato a tutti gli effetti al vero
e proprio appello.

Anzi ogni titolo, che per la medesima si fosse radicato, ri-
maneva scancellato, ed annullato per la posteriore Sentenza
6 che revoca la prima, come seguitando la stessa *Rota* si fer-
ma *in dec.* 254. *num.* 9. *part.* 18. *tom.* 1. *e dec.* 8. *num.* 13.
part. 11. *recent.*

E qui non poteva proporsi la consuetudine di giudicare tanto
antica, che moderna, per la quale in antico si costumava nei
giudizj d'immissione di condannare il Reo convenuto, che
soccombeva alla restituzione dei frutti percetti dal dì della
7 contestata lite, secondo l'opinione che ha sempre costan-
temente tenuta la *Rota di Roma dec.* 552. *num.* 2. *part.* 1.
diversf. e dec. 740. *num.* 2. 3. *part.* 4. *e dec.* 187. *n.* 17.
part. 7. *rec. cor. Coccin. dec.* 449. *n.* 1. *e cor. Otthob. dec.* 198. *n.*
3. ed è usitato nei tempi moderni di fare questa condanna dal
dì della produzione dei documenti giustificanti gli estremi del
8 giudizio d'immissione, come modernamente pratica la *Ruota*
nostra per le cose fermate nella *Florent. legat. super fructibus*
diei 19. *Julii* 1724. §. *Hinc. ad examen vers. ea super fol.* 5.
del già Sig. Auditore Francesco Gori emanata in causa S. Ma-
ria Nuova, e Segni.

Poichè questa consuetudine di giudicare, e particolarmente la
moderna, che è quella, che deve attendersi, non era propo-
nibile, quando il Reo convenuto, che in vece di soccom-
bere rimase vittorioso per la posteriore Sentenza che lo ri-
messe *in pristinum*, anzi lo restituì al possesso degli effetti,
dei quali fu ingiustamente spogliato nella precedente Sen-
tenza deve, avere in virtù del benefizio della retrattazione
9 la cosa, assieme con tutti i frutti percetti dall'Attore in

ſtato di mala fede, come fu fermato nella *Florent. Fideicommiſſi de Generottis ſuper fructibus* 12. *Septembris* 1742. *n.* 3. *e seqq. avanti il già Sig. Avvocato Gioia.*

Nè contro queſta magiſtrale Deciſione oſtava la *Cortonen. Reintegrationis ſuper Fructibus die* 30. *Septembris* 1761. *avanti i Signori Auditori Paolo Filippo Baldigiani, Lino Salvetti, e Avvocato Quintilio Pellegrini artic.* 4. *e* 5. *per tot.* che eſime l'Attore dal carico di reſtituire i frutti percetti nel tempo intermedio.

Poichè il Giudizio introdotto dal Balì Fulvio Paſſerini per la reſtituzione de' frutti, fu nuovo, e affatto diverso in rapporto al titolo, all'azione, e alle persone, da quello con cui aveva domandato la reintegrazione del Baliato, e non fu nè potè eſſere una proſecuzione della controverſia promoſſa nell'anno 1702., e commeſſa alla Deciſione dell'Arbitro; ſtante la quale diverſità di Giudizj, di titolo, d'azione, e di persone, quantunque nel dì 24. Settembre 1754 reſtaſſe revocata la Sentenza dell'Arbitro, la condanna de frutti non poteva farſi se non dal dì 7. Gennaio 1752., in cui ebbe principio il secondo Giudizio, nel quale il detto Sig. Balì ottenne la Sentenza revocatoria della prima.

Per il contrario il Giudizio di prima iſtanza nella presente Causa era uniforme per il titolo, per l'azione, e per le persone a quello di seconda iſtanza, in cui fu revocata la prima Sentenza, onde eſſendo ne' termini preciſi della *Florentina Fideicommiſſi de Generottis di ſopra citata*, abbiamo creduto di seguitare nella presente Deciſione la maſſima in eſſa fermata.

Tanto più, ch'era neceſſario che ſi abbracciaſſe nel soggetto caso queſta determinazione, perchè i Rei convenuti da quaranta anni a queſta parte ſi trovavano pacifici poſſeſſori dei Beni, dei quali venivano ingiuſtamente spogliati dalla precedente Sentenza: Avevano a loro favore la chiara lettera del Codicillo, che illuminava e schiariva quel dubbio, che lasciava il Teſtamento del Disponente: Il loro autore ed avo, cioè il Sig. Sargente Bernardo Aquilanti Spighi agnoscè, ed adì l'Eredità del Teſtatore anche viventi le prime Eredi usufruttuarie, senza che mai veruno contradiceſſe, e quella trasmeſſe ad Aleſſandro suo figlio maschio, senza che la Lucrezia altra sua figlia ſi opponesse a tale trasmiſſione, e tuttavia i di lui figli ſi troverebbero nel

paci-

pacifico possesso di detta Eredità, se posteriormente non fossero stati molestati dalla detta Sig. Lucrezia loro zia paterna, e dai di lei figli; onde siccome i documenti da essi prodotti tanto nel primo che nel passato Giudizio, non furono capaci di mettere in mala fede i Sigg. Bernardo, e Luigi Aquilanti Spighi, ed il Sig. Alessandro di loro padre, nè su di essi poteva legalmente fondarsi la passata Sentenza; così non si potevano giustamente spogliare di detta Eredità, e condannarsi a restituire i frutti percetti dal dì della produzione di quei documenti, che sebbene trovati capaci nel primo Giudizio a radicare la mala fede dei legittimi Possessori, tali non si sono giudicati da Noi, concordi nel merito principale della causa coll'altro nostro veneratissimo Giudice.

E così anche per rapporto a questo subalterno Articolo fu deciso da Noi infrascritti.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Audit. di Ruota e Rel.

Ignazio Maccioni Aud. di Ruota.

DECISIO XII.

FICECLEN. CONTRIBUTIONIS.

Diei 24 Decembris 1790.

ARGUMENTUM.

Jussa per supremam Potestatem Contributione Possessoribus, ut aquae in meliorem cursum redigantur; decernitur non fieri locum exemptioni ideo petitae quia opera ad hunc effectum praescripta jam facta fuerant. Decisionis fundamentum innititur Periti relationi, per quam constat nullum haec opera attulisse emolumentum coeteris Contribuentibus. In posterum vero statuitur patere viam ad opera propriis expensis conficienda, vel ad contribuendum sic patenter disponente Principe, cuius potestatem infandum esset in dubium revocare.

SUM-

SUMMARIUM.

1. *Perito in rebus quae ejus artem vel scientiam potissimum spectant, maxime si a Principe delectus fuerit, omnino per Judicem deferendum. Et n. 2.*
3. *Contributio jubenda est pro rata commodi, quod quisque habiturus est.*
   „ *Nec eximendus est a Contributione is, cujus opera nil coeteris Contribuentibus profuerunt. n. 4.*
5. *Actioni indebiti tunc tantum sit locus, quum deficit quaevis Obligatio tum Civilis, tum Naturalis.*
   „ *Et clara atque patens debet esse n. 6.*
   „ *Et quodcumque possibile in contrarium debet excludere. n. 7.*
8. *Infandum est Judici potestatem Principis in dubium revocare, quum clara sit ejus voluntas.*
   „ *Praesertim, si Jussum Principis Regulis juris consonum sit. n. 9.*
10. *Etiam unica Sententia, quae in rem judicatam fecit transitum, in re dubia maximi habenda est ad idem decernendum in casu simili.*
11. *Sententia constituit praesumptionem justitiae, ita ut onus in impugnantes transferat probandi contrarium.*
12. *Condemnatio in expensas habet locum in eadem Sententia contra utramque partem, si utraque vincat, & succumbat.*

I. SUA Maestà Imperiale nostro Gran-Duca Regnante, mentre si trovava a felicitare i suoi Sudditi con la sua attuale presenza, fra le sue Gloriose Intraprese, meritamente può novérarsi quella di liberare la bassa pianura della Valdinievole dalle frequenti inondazioni, che si soffrivano per l'escrescenze delle acque adunate nella Palude di Fucecchio; avendo a proprie spese fatto eseguire l'escavazione del Canale dell' Usciana, il quale ricevendo le acque predette va a scaricarle nell' Arno.

II. Poichè questa generosa intrapresa non averebbe avuto una lunga durata, e non averebbe costantemente liberata la pianura predetta dalle susseguenti inondazioni che potevano avvenire ne' tempi futuri, se le acque in quel Canale, raccolte

te non avessero avuto un permanente scolo nell'Arno, a proposizione del Mattematico Sigg. Dottor *Pietro Ferroni*, fu instituita con benigno rescritto del dì 11. Aprile 1783, una Imposizione sopra i Possessori dei Terreni situati a destra di detto Canale, che era l'unico Emissario di tutte le acque della vasta Provincia di Valdinievole in Arno; in ordine alla quale imposizione tutti i Terreni compresi fra la pianura a destra detta *Usciana*, e limitati per una parte della medesima, e dalla pubblica via detta *Lungo Poggio*, la quale denota l'Orlo estremo, fino a cui giungono l'espansioni dell'escrescenze del Padule di Fucecchio, e dell'Arno, dovessero essere collettati per supplire alle spese occorrenti coll'oggetto di mantenere sempre in colmata i Rii, o Torrentelli, che scendono da detre Colline, e si scaricano nel Canale suddetto.

III. Eseguite queste colmate, e fatto il reparto fra i Possessori dei Terreni suddetti, il già Sig. Antonio Lorenzo Lami, pretese di essere esente da detto Contributo, sul fondamento, che precedentemente a questo progetto avendo Egli tenuti in colmata i Rii, o Torrentelli, che attraversavano i suoi Beni, non risentisse verun vantaggio dagl'intrapresi lavori, fatti fare dal Deputato a detta Contribuzione, ch'è il Sig. *Marco Antonio Martini* di Santa Maria in Monte, e colla veduta ancora, che nell'enunciato Rescritto di approvazione di detto Piano l'Augustissimo Imperatore esimè dal Contributo il Marchese Lorenzo degli Albizzi, il Cevaliere Filippo pure degli Albizzi, gli Eredi Bini, e qualunque altro interessato, che si fosse dichiarato di eseguire a proprie spese i lavori descritti nella relazione del prefato Mattematico, e riguardanti i respettivi influenti dalla parte destra dell'Usciana col metodo, e regole prescritte, ed indicate dal prefato Mattematico.

IV. contesta la Causa fra le Parti avanti il Sig. Potestà di Castel Franco di sotto, con Sentenza di detto Sig. Giusdicente del dì primo Settembre 1789 rimase esaudito il Sig. Lami, essendo stato assoluto dal pagamento dell'Imposizione suddetta, ed ordinato di restituirseli quello, che già aveva pagato.

V. Si appellò da questa Sentenza il Sig. Deputato *Marini*, e la Causa ttrasportata al Magistrato Supremo di Firenze, in virtù del Turno competente fui incaricato dell'Esame di questo affare.

VI.

VI. Mentre avanti di me si agitava questa esemplare Causa per le pretensioni, che potevano promuovere gli altri Possidenti, qualora fosse stata confermata la precedente Sentenza, il Deputato ricorse all' Imperial Consiglio di Reggenza domandando provvedimento, perchè l' affare fosse spedito economicamente, ed in forma tale, che non si alterassero l' ordinazioni, prese per il vantaggio, ed utile della Pianura bassa della Valdinievole.

VII. Nella pendenza di questo Memoriale furono sentiti il Giudice Relatore, il Magistrato Supremo, ed il Mattematico *Ferroni*, e quest' ultimo riferì a Sua Maestà Imperiale, che i Lavori fatti precedentemente all' ordinata Imposizione non dovessero tenersi a calcolo per esimer coloro, che gli avevano intrapresi dall' ordinato Contributo, come apparisce dalla di lui Relazione del dì 7. Ottobre 1790 comunicatami in manica. Il Consiglio di Reggenza però non credendo di erigersi Giudice di questo affare, rimesse la supplica suddetta al corso della buona Giustizia, senza far verun rescritto.

VIII. Visto da me l' esito del Memoriale suddetto, stimai per la giusta resoluzione della Causa di conciliare fra loro i diversi Ordini emanati dal Governo con le provide vedute del medesimo per il miglior vantaggio della Valdinievole; onde riferii al Magistrato Committente, sotto questo giorno, che la precedente Sentenza dovesse in parte confermarsi, e in parte revocarsi, revocando la stessa in quella parte, che assolveva il Sig. Lami, morto pendente Lite, dal contribuire per la sua rata alle spese, già fatte per le colmate de rii influenti nell' Usciana, fino al giorno presente, e che condannava il Deputato a rifondere le piccole somme, che già aveva riscosso da detto Sig. Lami; e per l' opposto confermai detta Sentenza nell' altra parte, che assolveva ancora detto Sig. Lami, e in oggi i suoi figli, ed eredi dal dovere contribuire alle Colmate, che da quì avanti si fossero ordinate da detto Deputato; a condizione però, che detti Signori Lami ne' Rii, e Torrentelli traversanti i loro Terreni facessero le Colmate occorrenti a tutte loro spese, secondo le regole ed ordini prescritti nella relazione di detto Sig. Ferroni.

IX. Il Rescritto di Sua Maestà Imperiale degli 11 Aprile 1783, l' ultima relazione del Sig. Mattematico Ferroni de' 6 Ot-

6 Ottobre 1790, e la natura della Causa somministravano a me la ragione di decidere per tutti i due Capi, in cui la mia relazione è distribuita.

X. Avendo riferito il Sig. Mattematico Ferroni all' Imperiale Consiglio di Reggenza, che non dovessero tenersi a calcolo i Lavori fatti dai Possidenti a destra dell' Usciana, per esimergli dall' ordinato Contributo, e non essendosi controverso, che il Padre dei Signori Lami eseguisse i pretesi lavori, avanti detta ordinazione, non poteva fare a meno di uniformarmi al sentimento di un così abile Perito, di cui il Governo si era servito per sistemare lo scolo della Pianura di Valdinievole; essendo di regola di doversi stare al sentimento del Perito nella cose, che so-
1 no di sua inspezione, conforme insegnano *Pacion. De Locat. cap.* 19. *num.* 66. *Gratian. Discept. Floren. cap.* 600. *n.* 22. *& seqq. Rot. Rom. post. Constantin. decis.* 149. *num.* 10., *& cor. Seraphin. decis.* 655. *num.* 7., e replicate volte è stato praticato dalla *Rota Senese*, come può vedersi presso *il Conti decis.* 2. *num.* 19., e da quella di *Firenze* presso *Urceol. decis.* 3. *num.* 38.

XI. Specialmente questa regola doveva osservarsi nel caso presente, in cui il Perito è superiore ad ogni eccezione, e fu eletto dal medesimo Governo per sua istruzione, e per la più regolare ultimazione di questo affare, conforme di un Perito eletto per istruzione dell' animo del Principe
2 nella persona dell' Abate *Ximenes* avvertì nella *Sancti Cassiani ad Balnea Viae del dì* 5 *Luglio* 1771 *num.* 90. unitamente ai Sig. Auditori *Arrighi, e Bertini.*

XII. E sebbene si obiettasse, che il Sig. Mattematico *Ferroni* avesse trasceso i limiti delle sue facoltà soggettando al contributo quelle Persone, che non possono risentire dagl' Intrapresi lavori l'utile, e vantaggio, per cui sono stati fatti, richiedendo le regole di ragione, che il Contributo si faccia, avuto riguardo alla giusta proporzione dell' utile, che se ne risente, conforme insegnano in ordine al Testo in
3 *L.* 1. *&* 2. §. *Si navis ff. de seq. Rhod. de Tact. Klock. de contribut. cap.* 17. *num.* 298., *et seqq. Rodrig. de Concur. credit. part.* 2. *num.* 1. *et seqq. Rocc. Disput. Jur. Select. cap.* 6. *num.* 12., *et* 13. *& Rot. in Bononicen. Contributionis* 21 *Junij* 1720 §. *Porro cor. Lancetta.*

XIII. Pure dovevo credere, che questo Perito si fosse bene

assicurato, che i lavori fatti dal Padre dei Signori Lami
non avessero apportato verun utile nè a Lui, nè a' suoi Fi-
gli, ed Eredi, nè alla Massa dei Contribuenti, e che in vece
Essi avendo risentito sommo vantaggio dalle Colmate, che
posteriormente furono fatte dal Sig. Deputato ne' Rii, ed
influenti nell' Usciana, non potessero esimersi dal Contri-
4 buto fatto per detti lavori, e quindi egualmente degli al-
tri, risentendo l' utile di detti lavori, dovessero con egua-
le porzione contribuire, come dopo il *Klock de Contribu-
tionibus cap.* 17. *num.* 90., *et seqq.* ferma la Rota nostra
nella *Florentin. seu Vallis Nebulae annui oneris & releva-
tionis die* 17 *Maii* 1784, *num.* 5. *avanti i Sigg. Audit. Mar-
tini, Vernaccini, e Maccioni.*

XIV. In oltre meritava una massima considerazione per esi-
mere il Deputato a restituire le somme percette l'indole, e
natura dell' azione, che i Signori Lami avevano promossa,
5 che era quella dell' Indebito, a cui soltanto si fa luogo,
quando mancasse affatto tanto l' obbligazione Civile, quan-
to l' obbligazione naturale, conforme insegnano i Dottori in
lunga colonna allegati anche contro la Chiesa nella *Pisana
reintegrationis Cappellanie die* 27 *Septembris* 1777 *in fine
av. il già Sig. Aud. Bernardino Buratti.*

XV. Ma quando tanti, e tali riscontri vi erano in processo,
che potevano fare giustamente apprendere, che i Signori
Lami, se non avessero risentito il pieno utile delle spese
fatte, ne avrebbero per altro percepito qualche vantaggio,
non potevano intentare le condizione dell' indebito per ri-
avere quello, che per detta causa avevano erogato, do-
6 vendo la proposta azione essere chiara, e limpida per po-
tere ritirare il già pagato, conforme pure insegnano *Card.
de Luc. De Cred. Disc.* 78. *num.* 2. *Rocc. Disput. Jur. se-
lect. cap.* 126. *num.* 3., *e* 16. *Rot. decis.* 6. *num.* 19., *e
seqq. Palt. XI. recent.*, *e Rot. nostra cor. Urceol. decis.* 10.
num. 24., *e nella Cerretana Plurium die* 29. *Septembris*
1775. *num.* 513. *avanti il Sig. Dottore Tallinucci già Giu-
dice ordinario di Pistoia*, ed escluder qualunque possibile in
7 contrario, come proseguono per il Testo in *L. cum de in-
debito* 25. *ff. de Probat Card. de Luc. De Credit. disc.* 78. *num.*
11. *e Rot. cor. Burat. decis.* 552., *e cor. Lancet. dec.* 1224.
num. 17.

XVI. Questi fondamenti però non militavano, nè avevano
luogo

luogo per rapporto ai Lavori, che in appresso il Signor Deputato dovesse intraprendere, poichè essendosi i Signori Fratelli Lami protestati nel presente Giudizio, che non intendevano di esser collettati e compresi nella riferita Imposizione, questa protesta pareva, che per necessario antecedente supponesse essere i predetti Sig. Lami pronti ad uniformarsi a ciò che viene ordinato nel prelodato Sovrano Rescritto, vale a dire, che Essi intendessero di volere da oggi in futuro intraprendere, ed eseguire a proprie spese i lavori delle Colmate sopra i Loro Terreni, e ciò con le regole, e metodo indicato dal Mattematico Regio Sig. *Dott. Pietro Ferroni*, giacchè non avrebbero i Sigg. Lami per altro mezzo potuto ottenere l' intento di essere esenti dall'ordinata Imposizione, dalla quale sono dichiarati sciolti soltanto quei Possidenti, che dopo emanato il Rescritto Sovrano del dì 11 Aprile 1783 intraprenderanno, o proseguiranno i lavori delle Colmate a proprie loro spese a seconda delle regole del referito Sig. Mattematico; e data questa supposizione, la quale per altro dovrà essere autenticata dalla obbligazione, che i Sigg. Lami dovranno fare a favore dell'Imposizione, di essere pronti cioè ad eseguire gl' indicati Lavori a proprie spese, e con le indicate regole, e non altrimenti, pareva, che fossero nel caso del Rescritto degli 11 Aprile 1783, in cui Sua Maestà Imperiale esimeva tutti quei Possessori, i quali a proprie spese avessero voluto fare i lavori descritti nella citata Relazione col metodo, e regole indicate dal prefato Mattematico, ed agli Ordini contenuti nel precedente Rescritto, essendosi uniformato il Giudice di prima Istanza, non poteva fare a meno su questa parte di confermare la di lui Sentenza; perchè in concorrenza di simile ordine, doveva il Giudice colla più umile ubidienza, e perfetto ossequio uniformarsi al medesimo, essendo un palese sacrilegio il dubitare della Sovrana Potestà del Principe quando, è chiara la di lui vo-
8 lontà, conforme per dovere di ciascheduno di Noi insegnano *Rocc. respon.* 80. *n.* 11. *Bonfin. de Jur. Fideicom. Disput.* 137. *num.* 58., *e Rot. apud. Marchesan De Commiss. Part.* 2. *fol.* 44. *n.* 5. *e seqq.*

XVII. E tanto più quest' ossequio, e cieca ubbidienza ai Sovrani ordini doveva aversi nel presente caso, quanto che
9 Sua Maestà Imperiale nell'ordinazione di quest'imposizione

non ha voluto in nessun conto deviare dalle regole di ragione; Poichè prima di fare l'ordinata Imposizione fece affiggere per mezzo di Editti del Tribunale di Fucecchio il progetto fattogli dal Mattematico Ferroni all'effetto che chi avesse da contradire si facesse avanti, e proponesse le sue ragioni.

XVIII. In secondo luogo nel termine di un mese assegnato in detti editti ai Propietarj de' Terreni, che devono contribuire, essendo comparsi il Marchese Lorenzo ed il Cavaliere Filippo degli Albizzi, e gli eredi Bini esponendo di avere arginato, e colmato a proprie spese una gran parte delle loro Possessioni, e di volere continuare a colmarle, qualora lo avesse richiesto il bisogno, furono eccettuati dall'ordinata colletta, e tenuti esclusi dal numero di quelli, che dovevano comporre la referita Imposizione; e di più Sua Maestà Imperiale ordinò, che si facesse altrettento a favore di tutti quei Possessori, che in appresso si fossero dichiarati di volere colmare a proprie spese i Loro Terreni, come si legge nell' enunciato Benigno Rescritto del dì 11 Aprile 1783.

XIX. In oltre il medesimo Deputato, che si è fatto Contradittore nella presente Causa dei Sig. Fratelli Lami, avendo procurato di far troncare la Disputa per via di supplica, e così eludere l' introdotto Giudizio, avanti il Magistrato Supremo, fu il di Lui Memoriale rimesso con tutto l' affare al corso ordinario della Giustizia, come si raccoglie dal Biglietto dell' Imperial Segreteria di Finanze del dì 14 Ottobre prossimo passato 1790 diretto al Magistrato Supremo.

XX. Se dunque l' intenzione di Sua Maestà Imperiale era quella che l' affare si ultimasse a rigorosi termini di Giustizia, e se la prefata Maestà Sua altra volta si è dichiarata, che quei Possessori a destra dell' Uscita rimanessero esenti dall' Imposizione, qualora volessero a proprie spese fare i lavori occorrenti nei loro Beni, doveva aversi una tale condescendenza in riguardo dei Signori Fratelli Lami, i quali nei due Giudizj sostenuti, uno dal Loro defunto Genitore, e l' altro da Essi medesimi, pareva che avessero esternato sufficientemente la Loro intenzione di non volere contribuire per i Lavori da farsi, e di volere quegli eseguire a proprio comodo, e vantaggio.

XXI. E tanto più ciò doveva ordinarsi a favore dei Signori Fratelli

Fratelli Lami, perchè il loro Padre aveva con grave spesa tenuti in colmata i Rii, e Influenti nell' Usciana, i quali traversavano i loro Beni all' effetto che potessero in qualche forma godere il frutto delle spese commesse, e non fossero soggetti a fare un altro sborso, oltre quello, che avevano già fatto; dopochè pareva, che avessero esternato l'intenzione di volere a proprio carico mantenere le fatte colmate.

XXII. Nè poteva ordinarsi diversamente, perchè questo pareva, che fosse il sistema adottato in detta Imposizione; giacchè anche Vincenzio, e Giuseppe Frangioni, i quali dal Sig. Giuseppe Foggini Camarlingo delle Colmate erano stati precettati a contribuire per le Colmate fatte nel Rio della Palagina, vennero assoluti dal Sig. Potestà di Castel Franco di sotto con altra Sentenza dei 3 Luglio 1787 sull' unico, e sostanziale fondamento, che i loro Beni provenissero dalla Posta degli Eredi Bini, e che questi avessero già fatto le Colmate a proprio conto; giacchè anche una sola e semplice Sentenza in un affare dubbio, e soggetto a diversa interpretazione, serviva di regola, e lume ai Giudici in altre simili Controversie per non declinare da quello, che è stato
10 già deciso, ed anche passato in cosa giudicata, come in punto di una sola Sentenza passata in cosa giudicata, in ordine al Testo in *Leg. Ingenuum* 25 *ff. de statu Hominum*, già pienamente dimostrai nell' *Arcidorsen. demolitionis Molendini diei* 14. *Iulii* 1769. *n.* 16. *et per tot Artic.* 1. *decidendo meco anche i Signori Auditori Giovan Pietro Bertini, e Guido Antonio Arrighi*, massime che la Sentenza del Sig. Potestà suddetta era precisamente emanata sopra lo stato della cosa, e sopra la legittima intelligenza del Benigno Rescritto, che approvava il progetto Ferroni; Onde indubitatamente venivano pregiudicati dalla medesima gli ulteriori Deputati dell' Imposizione, quando questi un eguale Controversia volessero intentare contro altri Possessori, che avessero fatto, o si fossero dichiarati di fare in proprio i lavori ordinati nell' Im-
11 posizione costituendo la Sentenza una presunzione di verità che trasferiva il Carico di provare il contrario in chi pretendeva di impugnare la Giustizia, conforme fermano i Dottori in lunga colonna allegati in detta *Decisione n.* 22.

XXIII. Stando le cose in questo stato, e la vittoria portandosi per un capo a favore del deputato, e per l'altro a favore dei Sigg. Lami, nel caso per altro, che i medesimi nelle forme

forme si obblighino di eseguire a proprie spese gli indicati lavori, si faceva luogo alla promiscua Condanna delle spese a rata di vittoria da pagarsi l'eccesso da quella delle Parti, che nella liquidazione si fosse trovato in qualche parte succombere, come dichiarai.

E così ambe le parti informando ec.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Audit. di Ruota.

D E C I S I O XIII.

MONTIS S. SABINI PRAETENSI FIDEICOMMISSI.

Diei 25 Januarii 1791.

A R G U M E N T U M.

Transactio, in qua possessio fundi alicui concessa est ad lineam masculinam, & stipulatum est pactum, ut Possessor eo tamquam bonus Paterfamilias utatur, non inducit Fideicommissum, etiamsi receptio facta fuerit pro se, filiis, ac descendentibus; eo quod tempus adiectum intelligitur ad praescribendam Possessionis Durationem; et mentio de filiis, tamquam de haeredibus facta censetur; adjuvante potissimum Imperiali Lege anni 1747. coniecturas respuente.

S U M M A R I U M.

1. *Immissio in Fundum ad duratione lineae masculinae alicui concessa, & alligata pacto* de bene utendo, *non inducit Fideicommissum. Et de Causa Vide seqq.*

" *Inductum non censetur in Transactione Fideicommissum, nisi de expressa Transigentium constet voluntate. num. 2.*

" *Adde etiamsi, immissio recepta fuerit pro se suisque filiis ac descendentibus. num. 3.*

4. *Filii ac Descendentes in Contractibus Correspectivis intelligantur Compraehensi tamquam Haeredes.*

" *Prae-*

„ *Praecipue si concessio facta sit Patri per lineam masculinam, ita ut Pater tantum censeatur distincte contemplatus, & filii patrem repraesentent. num.* 5.

6. *Si verba in istrumento apta sunt ad recipiendam Interpretationem Fideicommisso contrariam, et libertati Bonorum favorabilem, non licet ad conjecturas convolare, ut Fideicommissum declaretur.*

VErtendo un Giudizio infra il Sig. Gio. Maria Tubi, e il Sig. Gio. Batista Farnetani, per togliere le questioni, e dar fine a tutte le controversie fu concordemente fra dette parti stabilita una Transazione, in cui il Sig. Tubi rilasciò a godere il piccolo Poderino luogo detto Pastena al Sig. Gio. Batista Farnetani durante la di lui linea Masculina, e nel Caso dell'estinzione della medesima, fu convenuto il ritorno del detto Podere alla Casa Tubi.

Fu il detto stabile successivamente aggiudicato per due Sentenze al Sig. Don Simone Sozzini per essere soddisfatto di diversi Crediti, che aveva contro il detto Sig. Farnetani resultante da cose giudicate, ed avendo il detto Sig. Sozzini sentite le jattanze, che si facevano dal detto Sig. Farnetani, che il nominato stabile fosse soggetto ad un fidecommisso indotto nella Transazione suddetta intentò il noto rimedio della *Leg. diffamari cod. de Ingen. manumiss.*, facendo Istanze che dal detto Sig. Farnetani dentro il termine assegnatoli di otto giorni fosse giustificato il vincolo sopra il Poderino suddetto.

Allora prodotto negli atti del Sig. Farnetani l'istrumento suddetto di transazione sopra di cui fondava l'esistenza del preteso Fidecommisso, e rimessa in seguito la Causa all'esame del Tribunale del Monte San Savino, fu ivi dimandato il Consiglio del Savio; ed eletto di consenso delle Parti il Consultore riferì al Sig. Potestà del Monte S. Savino costare del Fidecommisso, ed immettersi nel possesso di detto Stabile il Sig. Farnetani con essere stato rilasciato il Mandato espulsivo contro il detto Sig. Don Simone Sozzini.

Da tal Sentenza essendo stato interposto l'appello avanti il Magistrato Supremo, fu commesso al nostro Turno il nuovo esame di questa Causa, e dopo essere stati assegnati al Sig. Farnetani con più decreti i soliti termini a dedurre quanto credesse espediente per giustificare le sue pretensioni, con essere inoltre stato citato per questo giorno a sentenza, e non essen-

eſſendo comparso, nè in persona, nè per mezzo di suo Procuratore, non abbiamo creduto prolungare la spedizione, onde in di lui contumacia abbiamo riferito al medeſimo Magiſtrato non coſtare del Fidecommiſſo preteso, indotto nella Transazione del dì 8 Luglio 1730 per iſtrumento rogato Ser Clemente Raspanti, e perciò eſſerſi dovuta confermare l' aggiudicazione ottenuta dal Sig. Don Simone Sozzini colle Sentenze del dì 11 Maggio 1787, e 5 Luglio 1788, aſſolvendo il detto Sig. Sozzini dalle cose pretese, e domandate contro di eſſo dal Sig. Paolo Antonio Farnetani, e suoi Figli.

Imperocchè esaminato l' iſtrumento di Transazione, dal quale ſi desumeva per parte del Sig. Farnetani la prova del preteso Fidecommiſſo, era evidente che il patto ſtipulato dai Tranſigenti fu diretto a determinare il tempo, in cui il Poderino detto *Paſtena* doveſſe goderſi dal Farnetani, e ritornare dipoi alla Casa Tubi, non già ordinare un Fidecommiſſo particolare nella Casa Farnetani, poichè ne fu dato il Poſſeſſo a Gio. Batiſta, *da tenerſi ad uſo di buon*
1 *Padre di Famiglia fino a che durerà la ſua linea Maſculina*, la quale espreſſione quanto era addetta per dimoſtrare che dato al Farnetani Creditore del Tubi un possesso temporario del Fondo, altrettanto era inuſitata, ed impropria per indurre un Fidecommisso, il quale era escluso dalla Causa per cui dalle Parti suddette ſi devenne alla Transazione; Onde non poteva dirſi indotto un fidecommisso a favore del Farnetani Creditore del Tubi, quando l' iſtrumento di
2 Transazione fra eſſi ſtipulato moſtrava un fine, ed un' intenzione totalmeete diversa, *Fuſor. de ſubſtitut. quaeſt.* 689. *num.* 13. *Rot. cor. Coccin. deciſ.* 2083. *num.* 20., dove che „ Fidecommissum inducitur quando apparet Teſtatorem di- „ sposuisse non ad alium finem, niſi inducendi Fidecommis- „ sum „ *repetit in recent. deciſ.* 284. *num.* 25. *part.* 6.

Di fatto la linea Masculina de Farnetani non ha dal suddetto iſtrumento alcuna vocazione attiva per godere di detto ſtabile, ma forma una condizione soltanto alla reverſione di quello ſtesso ſtabile alla Casa Tubi; Nè agl' Individui della Casa Farnetani ſi vedeva ingiunto alcun peso di reſtituzione, e niun diritto avevano di succedere Jureproprio, ma consumato nell' ultimo il tempo, per cui doveva godere il frutto del Fondo, ſi faceva dipoi luogo al ritorno alla Casa Tubi, qualora fosse rimaſta superſtite.

nien-

Niente ostando che la Cessione fatta da Tubi fosse accettata
3 dal Farnetani *per se*, *suoi Figliuoli*, *e Descendenti Maschi e da Maschio*.

Poichè mancando particolarmente qualunque dizione denotante perpetuità, proibizione di alienare, o simili congetture, dalle quali possa indursi un Fidecommisso, ha luogo la regola che i Figli, e descendenti s' intendano compresi nella stipulazione come Eredi, quando si tratta particolar-
4 mente di contratti correspettivi, *Polit. de Fideicomm. quaest.* 26. *num.* 12., *&* *de verbor. obligat. quaest.* 15. *num* 12.

Molto più perchè la cessione vedevasi fatta da Gio. Maria Tubi a Gio. Batista Farnetani da godersi *da esso ad uso di buon Padre di Famiglia fino a che durerà la di lui Linea Masculina*, dalle quali parole doveva rilevarsi essere stato
5 dato il Possesso al solo Gio. Batista durante la di lui Linea Masculina, onde i di lui Figli dovevano possedere in rappresentanza del Padre, e non già per proprio diritto, *Rot. Decis.* 5. *num.* 23. *part.* 5. *recent.*

Si osservava ancora che il Possesso da godersi da Gio. Battista Farnetani doveva essere *ad uso di buon Padre di Famiglia*, il qual sentimento dimostra il godimento temporario del fondo ceduto, e le altre successive parole, *finchè durerà la linea Mesculina*, stanno a determinare il tempo in cui fu convenuto, che il Podere dovesse godersi dai Farnetani.

Conosciuto l' oggetto della Transazione stipulata a favore dei Figli di Gio. Battista Farnetani, non già per indurre un Fidecommisso, ma per fissare il tempo della reversione del Fondo alla Famiglia Tubi, di cui sarebbe stato l' unico interesse il ritorno di detti Beni, essendo questa Famiglia ridotta ad un solo Individuo di età ottuagenaria, questo a favore della quale era stata stipulata la reversione del *Podere di Pastena*, invece di reclamare contro l' aggiudicazione ottenuta dal Sig. Don Simone Sozzini, renunziò a favore di esso con Scritta celebrata sotto dì 9 Marzo 1790 le ragioni, che gli appartenevano sopra il *Podere di Pastena* „ volendo che per quello appartiene al suo interesse
„ non possa opporsi dai Farnetani alcuna eccezione riguar-
„ dante la conservazione di detto Podere, e la restituzione
„ del medesimo alla Casa Tubi „ ; sicchè quando non era giustificato il preteso Fidecommisso a favore dei Farnetani, niente poteva opporsi per la parte del Sig. Tubi alla aggiudicazione ottenuta dal Sig. Sozzini.

Si toglieva finalmente qualunque ombra di difficoltà che si fosse promossa per sostenere il preteso fidecommisso, quando questo non resultava letteralmente, ed evidentemente dall' Istrumento di Transazione, ma che doveva dirsi indotto da una disposizione congetturale, mentre dalla nostra legge Patria dell' anno 1747 artic. 20. si tolgono tutti i raziocinj congetturali per indurre il vincolo dei Beni nelle Famiglie, e nel dubbio si ordina, che debba giudicarsi per la libertà dei Beni; Che se le parole del detto
6 Istrumento di Transazione erano atte a ricevere una interpetrazione, che favorisca la libertà dei Beni, come appunto resultava nel nostro caso, non era lecito di pronunziare diversamente, conforme tante volte è stato deciso dalla *nostra Ruota*, e specialmente nella *Florentina praetensi Fideicommissi de Altovitis* 4 *Aprile* 1780 *avanti i Signori Auditori Vinci*, *Brichieri*, *e Raffaelli*, *e nella Confermatoria avanti i Signori Auditori Buratti*, *Morelli*, *e Luci del dì primo Settembre* 1780., *e nella Pisana Emphyteusis*, *&* *praetensi Fideicommissi* 29 *Settembre* 1789 *avanti gli Sigg. Auditori Brichieri Colombi*, *Cercignani*, *e me Relatore infrascritto*.

E così sentita una sola Parte, essendo l' altra contumace, fu risoluto &c.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Aud.

Ignazio Maccioni Audit. di Ruota, *e Relat.*

Anton Maria Cercignani Aud. di Ruota.

DECI-

DECISIO XIV.

FLORENTINA TABERNAE, ET PRAELATIONIS.

Diei 16. Aprilis 1791.

ARGUMENTUM.

Divisioni factus obnoxius fundus, qui suamet natura commodam divisionem non patitur, adsignandus est ei, cui magis convenit adsignari, habita ratione congruitatis. Ad expendendam refusionem damni ab eo debitam qui causam dat dissolutioni Societatis, distinguitur inter Societatem incidentiae, & Societatem ad certum tempus coarctatam, & in primo casu damno locum non esse decernitur. Qualitas Sacerdotalis ad examen revocatur in altero ex Sociis concurrens, ad decernendam congruentiam favore alterius, qui hujusmodi impedimentum Negotiationi non habet.

SUMMARIUM.

1. *Fundus indivisibilis majorem ejusdem partem habenti adsignantur.*
„ *Limita tamen, ubi pro possidente minorem partem ratio congruitatis militet.* num. 2., 3. et 4.
5. *Societas morte unius socii dissolvitur.*
„ *Societas, quae dicitur incidentiae, constituitur retinendo Bona et Effectus Societatis pro indiviso.* num. 6.
7. *Sacerdos Negotiationi, et Mercaturae incumbere etiam per interpositam personam prohibetur.* Et num. 12.
8. *Damnum contra Socios dimanans ex Societatis solutione, cui alter ex Sociis causam debit, ab Eo tantum refundi debet, qui causa est et origo dissolutionis.*
9. *In judicio divisorio quisquis ex dividentibus vicem gerit Actoris, ac Rei, ideoque hic non habent locum regulae quae alibi pro Reo convento possunt allegari.*
„ *Ideoque ad divisionem provocatus tamquam Reus haberi nequit, nec jus habet ut praeferatur in adsignatione fundi indivisibilis.* num. 10.

„ Qui divisionem intempestive petit, debet exaudiri, damno tamen caeteris Sociis refuso. num. 11.

13. *Avviamentum est quid, quo pretiosior efficitur apotheca concursu et affluentia populi mediante.*
„ Et existimationi subjiciendum est Peritorum qui eamdem artem, quae in apotheca, exercent. n. 14.

IL Sig. Gio. Domenico Rozzuoli che possedeva, e tirava avanti in questa Città un assai vantaggioso, ed accreditato Negozio di Saponajo, desiderando che dopo la sua morte venisse il medesimo continuato da due suoi Nipoti che sotto di Esso eransi all' esercizio del Negozio medesimo abilitati, e che anche nel progresso degli anni venisse dai loro successori continuato: nell'ultimo suo Testamento dispose del Negozio suddetto nella forma che appresso „
„ Per ragione di prelegato ec. lasciò ec. agli Sigg. Domenico
„ Maria del già Raffaello Rozzuoli, ed a Romolo figlio di
„ Gio. Battista Rozzuoli ambi suoi Nipoti di Fratelli il suo
„ Negozio di Saponajo che tiene ed esercita in questa Città
„ di Firenze, cioè tutti gli Effetti che lo compongono, e la
„ facoltà, e comodo di esercitarlo nella sua Casa ove l'eser-
„ cita il Testatore nelle stanze destinate per tale uso. E per-
„ chè desidera che non solo detti Domenico Maria, e Ro-
„ molo si esercitino in detto Negozio, ma anche quegli che
„ verranno dopo di loro; però ordina che tutti quegli chia-
„ mati all' infrascritto suo Fidecommisso che si vorranno eser-
„ citare, e si eserciteranno in detto Negozio possino averne
„ il comodo di dette Stanze, ed Attrezzi destinati per detto
„ Negozio; e tutti gli altri chiamati devino soffrire la ser-
„ vitù di detto esercizio nelle dette Stanze, e Fondi della
„ Casa a ciò destinati. „

Con aver poi instituiti Eredi universali i predetti Sigg. Domenico Maria Nipote, e Gio. Betista Ruozzuoli Fratello, ordinando sopra ai Beni stabili di suolo un particolare progressivo fidecommisso masculino rigorosamente agnatizio a favore dei soli di loro Figli, e descendenti maschi di maschio, e non più oltre.

Continuarono i predetti legatarj Domenico Maria, e Romolo fino che vissero l'esercizio del detto Negozio secondando i desiderj del benefico Zio, e quello notabilmante migliorarono: ma non avendo alcuno di loro lasciata a se superstite Prole masculina passò la di loro libera Eredità nella

nella Signora Teresa Rozzuoli ne' Bucelli Figlia del predetto Romolo, e nella Sig. Maddalena sorella, ed erede del predetto Domenico Maria Rozzuoli, con esser succeduto nel suddetto agnatizio Fidecommisso il Sig. Giuseppe di Gio. Batista Rozzuoli Fratello del predetto Romolo, e Zio respettivamente della detta Sig. Teresa Bucelli.

Ma siccome il detto Sig. Giuseppe Rozzuoli non aveva mai pensato di esercitare il mestiere di Fabbricatore, e Venditore di Saponi, ed aveva sempre fino all' età provetta esercitata lodevolmente la professione di Muratore, dal quale esercizio aveva ricavata l' onesta sussistenza, continuarono perciò le suddette Signore Teresa, e Maddalena a proseguire unitamente la detta negoziazione del Padre, e del Fratello con loro vantaggio, e con partecipare al predetto Sig. Giuseppe quella congrue porzione degli utili che al medesimo in conseguenza del dominio della maggior parte del Fondo, in cui il Negozio esercitavasi, esser potevano di ragione dovuti.

Ma questa bella, e lodevol concordia restò turbata dalla pretensione promossa in progresso, forse ad altrui insinuazione dal predetto Sig. Giuseppe, quale dichiarandosi di volere egli esercitare la Professione, per esso affatto nuova, e totalmente incognita, di Saponajo; intimò lo sfratto alle predette Sigg. Teresa, e Maddalena Rozzuoli fondato sul preteso diritto che credeva di avere in vigore del Testamento, e come chiamato al Fidecommisso di esercitare questo Traffico nelle stanze a ciò destinate, e di appartenere ad esso la porzione maggiore della proprietà delle Stanze medesime; Ragione per la quale pretendeva che fosse ad esso dovuta la prelazione nell' uso del Fondo non suscettibile di divisione, per l' esercizio di detto Negozio, allegando a suo favore la dis-
1 posizione del *Testo nella legge Sancimus Cod. de Donat.* in cui si accorda l' assegna dal fondo indivisibile al maggior porzionario.

Ma per la parte delle predette Donne facevasi opportunamente osservare che la Decisione del predetto Testo procede, e può unicamente aver luogo quando in tutto il resto sia perfettamente eguale la condizione dei dividenti, ed uniformi le circostanze, sicchè non concorra per la parte del minor possessore una qualche particolare ragione di maggior convenienza; nei quali termini, secondo il disposto
2 della Legge *Judicem* 21. *ff. comuni dividundo*, e *della Legge ad*

ad officium Cod. eodem Titulo, l'assegna di ciò che non è suscettibile di comoda divisione si determina che debba farsi a favore di quello a cui più conviene, quantunque proprietario di una porzione minore, avuto reflesso a tutte le altre ragioni di equità, e di congruenza.

Una similissima controversia era stata col massimo impegno agitata nella Causa Ginori celebre nella nostra Curia, e per la gravità dell'oggetto, e per il massimo impegno non meno degl'Interessati, che degli abilissimi Difensori, ed in più Istanze era stata uniformemente decisa in favore del minor porzionario, nella persona del quale concorrevano le ragioni di congruenza, e di convenienza, che erano quelle stesse in sostanza che più manifestamente, e fuori di ogni
3 ombra di dubbio si verificavano, sopra di cui è occorso posteriormente di disputare, conforme diremo in appresso, nel caso cioè che in quello solo dei tre Fratelli a cui fu aggiudicata per l'intiero la Fabbrica delle Porcellane ad esclusione degli altri due Fratelli Condomini insieme uniti, che molti anni aveva felicemente guidato il detto Negozio, e si era non meno colla perizia che con la pratica di quella manifattura, e negoziazione reso capace di sempre più accrescerla, e perfezionarla, concorrevano quei requisiti che lo rendevano degno della domandata prelazione.

Queste stesse ragioni opportunamente riproposte, e considerate nella predetta Causa agitata fra detto Sig. Giuseppe Rozzuoli, e Teresa Rozzuoli ne' Bucelli determinarono il Magistrato dei Pupilli a dichiarare con sua Sentenza del dì primo Giugno 1783, che la prelazione nelle circostanze del caso fosse di ragione dovuta alle dette Sigg. Maddalena, e Teresa Rozzuoli, ad esclusione del predetto Sig. Giuseppe Rozzuoli.

E portata la Causa ad un nuovo esame avanti al primo Turno Rotale per la Restituzione in Integrum domandata per parte di detto Sig. Giuseppe, meritò la detta Sentenza di essere pienamente confermata sotto dì 16 Luglio 1788, con essere in detta Sentenza confermatoria restato espressamente dichiarato che attesa la congruità, e convenienza di che negli Atti di quella Causa, e l'indivisibilità dei fondi inservienti alla Fabbricazione, e Traffico del sapone a forma della Relazione dei Periti, si dovessero mantenere le suddette Sigg. Maddalena, e Teresa Rozzuoli nel quasi Possesso in cui si trovavano dell'uso di tutti i Fondi, e Stanze Terrene con i Tro-

i Trogoli, ed altri Attrezzi inamovibili deſtinati alla Fabbricazione, e traffico, con dovere però dette Sigg. Maddalena, e Teresa Rozzuoli corriſpondere a detto Sig. Giuseppe Rozzuoli con quella annua somma, ed in quel modo, e forma, che foſſe per eſſere dichiarata con altra succeſſiva Sentenza.

Reſtò in tal forma terminata la Causa per avere in seguito le Parti fra di loro amicabilmente concordato tanto sopra alla annua somma da pagarſi, quanto sopra le altre reciproche pretenſioni, eſſendo rimaſte le predette Sigg. Maddalena, e Teresa Rozzuoli nel pacifico Poſſeſſo dell'uso delle dette ſtanze, Trogoli, ed Attrezzi inamovibili inservienti alla detta negoziazione.

Pareva che dopo eſſere ſtato in tante Cause modernamente agitate profondamente discuſſo l'articolo della prelazione da concederſi ad uno dei Condividenti sopra alla totalità, quando il corpo di cui ſi tratta non è suscettibile di comoda diviſione, e che doveſſero in somiglianti occaſioni unicamente averſi in conſiderazione i rifleſſi di maggior congruità, e
4 convenienza a tenore dei quali ſi doveſſe fare l'aſſegna, come discuſſo profondamente l'articolo reſtò deciso dalla Ruota noſtra in *Volaterrana Diviſionis* 29. *Septem.* 1759. *cor. Meoli* §. *Non erat et ſeqq. et fu parimente fermato in Flo. Diviſionis* 4. *Maggio* 1779. *cor. Bruni* §. *Oltre di che la regola, e nella confermatoria de'* 24. *Septem.* 1779. *super prelation.* §. 13. *et seqq. e nella Flor. Tabernae* 16 *Julii* 1788. §. *Che nella queſtione*, emanata nella sopraccennata Causa con il Sig. Giuseppe Rozzuoli, in cui oltre le sopraddette sono riportate molte altre autorità concordanti, una simile queſtione non poteſſe aver più luogo, se non che nel solo caso che cader poteſſe qualche ragionevole dubbio nel fatto.

Ma eſſendo accaduta la morte nel dì 15 Dicembre 1788, della Sig. Maddalena Rozzuoli una delle due intereſſate per metà in detta Società di traffico, ed eſſendo paſſata la di lei Eredità ex Teſtamento nel molto Reverendo Sig. Priore Luigi Prateſi unico suo Erede inſtituito, atteſa la Ceſſazione della primiera Società per eſſere rimaſta la medeſima per il
5 nudo fatto della morte di una delle Socie, secondo le più certe regole di ragione, disciolta: eraſi venuta a formare tacitamente con il nudo fatto, e senza veruna formal dichia-
6 razione, o convenzione fra la detta Sig. Teresa Rozzuoli super

perfite, ed il predetto Sig. Prior Luigi Pratefi succeduto nelle ragioni della defunta Sig. Maddalena quella specie di Società che diceſi d'incidenza, e che nasce dall'aver continovato a ritenere gl' interefli in comune, e pro indiviso.

Durò questa incedente Società per qualche mese; ma avendo la detta Signora Teresa creduto di eſſere nella libertà di poterla scioglière, e disdire in tronco, procedette la medeſima con sua Scrittura presentata nel Tribunale del Magiſtrato de' Pupilli sotto di 20. Aprile 1790. unitamente con il Sig. Gio. Batiſta Bucelli di lei Marito, e legittimo Amminiſtratore, ad intimare al detto Sig. Pior Luigi Pratefi come Erede di detta Sig. Maddalena lo scioglimento della detta Società, e ad invitarlo alla separazione, e diviſione delle ragioni, azioni, e capitali di detto negozio.

E procedendo con il ſuppoſto, che dalle diſpoſizioni Canoniche reſtasse assolutamente proibito al predetto Sig. Prior Luigi di ritenere quella parte di Negozio che spettato sarebbe alla conseguita Eredità; ed attesa altresì la notoria Indiviſibilità del medeſimo: domandarono i detti Coniugi di essere eglino preferiti nell'acquiſto della sopraddetta metà spettante in detti modi, e nomi al predetto Sig. Pratefi, con proteſtarsi della nullità di qualunque ceſſione che ne avesse il medeſimo fatta a favore di qualſivoglia altra Persona terza: allegando per ragione di queſta prelazione, che reputavano ad eſſi loro dovuta, il pacifico Possesso in cui trovavansi da tanto tempo di esercitare queſta profeſſione di Saponai, da cui ritraevano l'oneſta loro ſuſſiſtenza nella detta Fabbrica, e Negozio Rozzuoli sotto un tal nome ben conosciuto, e sufficientemente accreditato.

Ma non oſtante una tale Intimazione, e dichiarazione piacque al predetto Sig. Priore Luigi procedere alla Ceſſione di tutte le sue ragioni sopra alla detta porzione di negozio, per Iſtrumento del dì 7 Giugno 1790, al Sig. Santi Sati uomo informatiſſimo delle forze, ed importanza del predetto Negozio di Saponeria, per avere il medeſimo con lodevoliſſimo zelo aſſiſtite con tutta la premura le predette Signore Rozzuoli. E detta Ceſſione fece per l'annua preſtazione che durante la vita del detto Sig. Priore nella somma di scudi centottanta promeſſe di pagare il medeſimo Sig. Sati.

Contradiſſero subito che ne ebbero la notizia alla esecuzione di un tale Iſtrumento i Signori Coniugi Bucelli, ed inſiſtendo d'avanti al Magiſtrato de' Pupilli sopra alle proteſte e dichia-

dichiarazioni da essi fatte, rinnovarono l' istanza per la dichiarazione che ad essi si dovesse rilasciare per l' intiero il detto Negozio, salvo a favore del Sig. Prior Pratesi, e del Sig. Santi Sati suo Cessionario, il diritto di potere conseguire dai detti Bucelli, l' importare del valore del Negozio medesimo, secondo la liquidazione, e stima da farsene nelle forme solite, richiedendo dal Magistrato medesimo una espressa dichiarazione, che niente di più si potesse per dette cause contro dei detti Conjugi Bucelli, e loro Eredi, e successori dai predetti Signori Pratesi, e Sati pretendere, e domandare.

Ed essendosi ad una tale Istanza i detti Signori Pratesi, e Sati validamente opposti, ne fu d'avanti il Magistrato medesimo contestato il Giudizio che restò poi terminato con Sentenza del detto Magistrato sotto dì 29 Settembre 1790, proferita, in cui fu dichiarato che stante l' assere il Negozio di Saponajo, di cui trattavasi, indivisibile, come tale era stato riconosciuto nel precedente Giudizio fatto d'avanti al Magistrato medesimo con sua Sentenza del dì 16 Luglio 1788, il negozio medesimo tanto riguardo ai Fondi, che agli Attrezzi, Masserizie, Mercanzie, e Nomi di Debitori, Avviamento, e tutto quanto altro che fosse per resultare dal Bilancio ordinato farsi per mezzo del Perito Sig. Jacopo Masetti, essersi dovuto per le Cause di che in Atti per l' intiero assegnare, e rilasciare, conforme fu assegnato, e rilasciato ai predetti Signori Coniugi Bucelli; con che debbano i medesimi nel termine di mesi due dare, e pagare in contanti al Sig. Santi Sati Cessionario del detto Sig. Priore Luigi Pratesi in ordine all' enunciato Istrumento del dì 7 Giugno 1790, tutto quello che spetta, ed appartiene a detto Sig. Pratesi, e che il medesimo ha diritto di conseguire dal detto Negozio di Saponajo per la rata dei Capitali esistenti nel medesimo di sua pertinenza. E quanto alla metà di quella porzione di stabile che atteneva alla Maddalena Rozzuoli, e da essa passata nel suo Erede Pratesi, restò dichiarato, o doversi questa acquistare dai predetti Coniugi Bucelli in compra per il prezzo, e con quelle cautele che di ragione nel caso che detto Sig. Sati aderisca a farne la vendita, o con dover pagare, e corrispondere al predetto Signor Santi Sati l'annua Pigione ad elezione del detto Sig. Sati coll' obbligo però sempre al Sig. Santi Sati medesimo di

dichiararsi, e di abbracciare l'uno, o l'altro dei due sopradetti partiti.

Fu dalla Sentenza predetta immediatamente reclamato per parte di detto Sig. Santi Sati, ed essendo rimasta al primo Turno Rotale commessa la cognizione della Causa, restò a Relazione del medesimo la detta Sentenza sotto dì 16 Aprile 1791, confermata, con aggiungervi di più ad Istanza, e per una più piena soddisfazione del predetto Sig. Santi Sati che ferma sempre l'assegna nella forma e con le condizioni indicate del detto Negozio di Saponaio a favore dei Signori Coniugi Bucelli, nella metà dei Capitali del Negozio medesimo da pagarsi in contanti al detto Sig. Sati, si debba intendere compresa anche la metà dell'avviamento di detto Negozio per quella somma, e per quel prezzo che sarà stimato da un Perito dell'arte da eleggersi nelle solite forme e con la dichiarazione ancora che quanto ai nomi dei Debitori di detto Negozio, nel caso che non piacesse al detto Sig. Sati distrarsene alla valuta, e classazione fatte dal Perito Sig. Jacopo Masetti, e di che nella Relazione, e bilancio da esso fatto, e pubblicato per Decreto del dì 5 Febbrajo 1791, se ne debba fare, o dall'istesso Sig. Perito Masetti, o da altro Perito da concordarsi dalle Parti due porzioni eguali, con doversene per via di sorte, e di estrazione assegnarne una porzione al detto Sig. Sati, e l'altra ai predetti Sigg. Coniugi Bucelli.

Per dimostrare la giustizia della presente risoluzione basta riportarsi ai fondamenti pienamente esornati nella Decisione di sopra indicata in *Florent. Tabernae* 16 *Julij* 1788, i quali se furono reputati giusti, conforme lo erano di fatto per fare ottenere alle Sigg. Teresa, e Maddalena Rozzuoli contro del Sig. Giuseppe Rozzuoli Padrone, e Possessore della maggior parte del fondo, in cui esercitavasi il Negozio di Saponaio da dividersi, si manifestano giusti egualmente nel caso presente in cui esattissimamente concor-
7 rono l'istessissime e più forti circostanze, trattandosi di dovere dividere fra la stessa Sig. Teresa Rozzuoli ne' Bucelli e l'Erede della defunta Sig. Maddalena Rozzuoli, Sig. Prior Luigi Pratesi, quale per il suo Carattere Sacerdotale, e secondo le canoniche disposizioni è incapace dell'esercizio di una simile negoziazione, anche per mezzo di una interposta Persona, non potendosi considerare il Sig. Santi Sati

Ces-

Ceſſionario del Sig. Prateſi che come un ſemplice, e nudo Miniſtro rappreſentante la Perſona del detto Sig. Priore.

Di fatto non diſconvenivano i diligenti Difenſori del Sig. Sati che trattandoſi di una diviſione da farſi fra due Porzionieri di un corpo che di ſua natura non è ſuſcettibile di una comoda diviſione, non poteva queſta farſi se non pervia di aſſegna, e di conguaglio, coll' aſſegna cioè dell' intiero corpo ad uno dei dividenti, e conguagliar l' altro in contante del giuſto valore della di lui porzione: ma facevano oſſervare che trattandoſi non già di un oggetto onorifico, ma di un vero, e proprio non indifferente intereſſe bursale, quale è quello di tenere impiegato un capitale che nell' impiego in cui attualmente eſiſte rende di fatto un frutto notabilmente maggiore di quello che render potrebbe levato da queſto Traffico, ſiccome nella comunione è eguale queſto lucro, e sono i Socj di egual condizione, e ſciolta poi la comunione medeſima quello che ſortir debbe dal Negozio ne verrà a ſoffrire un danno: concludevano per tanto che la giuſtizia voleva che queſto danno veniſſe a ſoffrirſi da
8 quello ſolo che vi dà Causa, da quello cioè che disdice la Società, ma non mai quello che contento di continuare nella medeſima non conſente che queſto danno venga a produrſi; ed allegavano in queſto propoſito come preciſa la *Dec. in Flo. Societatis, et Praeten. Praelation. 6 Febbraio* 1776 *avanti i Signori Auditori Luci, e Vernaccini, e Avvocato Landi*, in cui fu dichiarato che il Sig. Zanobi Pomi per aver egli ſolo diſdetta la ſocietà del negozio di Tintoria che vegliava fra eſſo, ed i ſuoi Fratelli, doveſſe egli ſortire da quella Taberna, non eſſendo giuſto che egli con il ſuo fatto recaſſe pregiudizio ai Fratelli Socj; ed una tal propoſizione dicevaſi eſſere rimaſta anche approvata nella *Flo. Diviſionis de Ginoris* 24. *Septem.* 1779 *cor. Vernaccini* §. 19.

Ma a queſto apparente diſcorſo rispondevaſi opportunamente che i medeſimi rifleſſi del maggiore vantaggio per chi rimaneva nella Società, e nell' attual eſercizio del Negozio ſarebbonſi potuti conſiderare in favore del Sig. Giuseppe Rozzuoli nella Causa agitata contro le predette Sigg. Teresa, e Maddalena Rozzuoli, e pur ciò non oſtante fu egli obbligato a contentarſi di ricevere la ſua porzione in contanti, e di rilaſciare l' intiero Negozio alle predette donne, da una delle quali ha Causa il Sig. Prior Prateſi.

Dovendoſi anche oſſervare che per natura di qualunque Giu-

dizio Divisorio sostenendo ciascun dei Litiganti promiscuamente le veci di Attore, e di Reo, quindi è che per qualunque effetto di ragione non sono proponibili in danno di quello dei dividenti che è stato il primo a chiedere la divisione quei riflessi che in ogni altra specie di Giudizio
9 si ammettono a favore del Reo convenuto, come opportunamente avverte la *Flo. Domus* 25 *Maggio* 1732 §. *Fin quì le prove, ove in buon numero i Concordanti cor. Meoli*.

Per quanto perciò sia stata la Signora Teresa quella che ha dimandata la divisione del Negozio di Saponajo che aveva posseduto pro indiviso con la detta Sig. Maddalena Rozzuoli nel tempo che essa viveva, non era per questo venuta ad assumere nel vegliante Giudizio la rappresentanza di Attrice, nè a trasfondere nel suo contradi tore alcuno di quei favori che nei congrui casi hanno dovuto le leggi accordare al Possessore di Reo convenuto, stato dall' Attore provocato.

Frequentissimo in fatti, e giornaliero è il caso, nel quale fra più Condomini, Coeredi, e Consocj, alcuno di essi intima la divisione: e quando trattasi di un fondo di un Negozio, ò di una Taberna per sua natura indivisibile, ovvie sono le regole state additate, e messe in pratica dai Tribunali per una giusta norma del retto arbitrio del Giudice, nell'assegna da farsi del Fondo o Corpo individuo ad un solo dei dividenti, e compensato l'interesse degli altri: senzachè sia stato mai proposto che la qualità di provocato alla divisione renda preferibile il provocato medesimo nell'assegna, nel caso in cui il provocante sia assistito da tutte le proponderanti qualificazioni Legali, dalle qua-
10 li, e da ciascuna di esse deve dipendere la prelazione nell' assegna, e perciò rendevasi repugnante a tutte le regole di ragione che nel caso presente della divisione da farsi coll' assegna ad un solo dei Socj di un Corpo individuo, compensato però l' interesse dell' altro, esser dovesse il Reverendo Sig. Priore Pratesi, che dal prescritto dai Sacri Canoni resta assolutamente inabilitato all' esercizio, e traffico del Negozio che lungo corso di anni ha esercitata in quel sito la predetta Arte, e Traffico per la sola inconcludente ragione che la detta Signora Teresa valendosi del proprio diritto, e giustamente recusando di continuare col detto Sig. Pratesi in quella Società nella quale per molti anni aveva preservato colla Sig. Maddalena Rozzuoli, finchè

Ella

Ella viſſe, ſia ſtata la prima ad invitare il ſuo Erede alla diviſione di queſto Negozio.

Nè a queſto veriſſimo diſcorſo ſi oppongono in veruna maniera le allegate riſoluzioni nella *Flo. Societatis, & Praeten. Praelationis De Pomis, e nella Flo. Diviſionis De Ginoris*; le quali quantunque giuſtiſſime nei termini in cui emanarono, ſiccome le circoſtanze dei caſi nei quali furono proferite erano eſſenzialmente diverſe da quelle dal caſo preſente, ciò che appariva giuſto in uno dei predetti caſi, non era certamente tale nell' altro, nè quella riſoluzione preſa nel primo potevaſi prendere per modello nella Deciſione del ſecondo.

Poichè altro è il caſo della contingenza della Cauſa agitata fra' Sigg. Fratelli Pomi, frai quali eſſendo reſtata precedentemente convenuta una Società da durare per un tempo determinato, uno dei Fratelli inerendo alla regola che neſſunò poſſa contro la propria volontà rimàner coſtretto a continuare nella Società, fece Iſtanza di procedere intempeſtivamente, e prima del tempo ſtabilito, dalla convenzione allo ſcioglimento. Ed in queſti termini la giuſtizia, e l'equità richiedeva che ſi ammetteſſe il receſſo per ovviare agli ſcandali maggiori ad Iſtanza di quello che lo richiedeva, ſenza pregiudizio per altro degli altri Socj, ai quali non dovevano toglierſi di proſeguire la Società per tutto il reſtante del tempo che era ſtato da principio con-
11 venuto, come ſpiega beniſſimo *la Flo. Diviſionis de' 24. Septem.* 1779 §. 18. 19. difeſa dal medeſimo Sig. Auditore Vernaccini che fu anch' eſſo uno dei Giudici nella Cauſa Pomi. Dichiarando eſpreſſamente che la ragione per cui al Sig Senator Lorenzo Ginori, benchè Poſſeſſore di una parte minore, atteſe le ragioni di congruità che lo favorivano, eraſi dovutà accordare l'intiera aggiudicazione, perchè tutti tre i Fratelli avevano concordemente domandato lo ſcioglimento, circoſtanza che non concorreva nella Cauſa Pomi, in cui uno ſolo aveva richieſta la riſoluzione contro il ſentimento degli altri Fratelli Conſocj, quali perciò era ſtato giuſtamente dichiarato doverſi per tutto il tempo della durazione della convenuta ſocietà mantenere nel Poſſeſſo della Tintoria,

Totalmente diverſa è poi la contingenza del caſo preſente in cui non preeſiſtendo precetto che imponeſſe la continuazione della ſocietà per un tempo certo, e determinato, nè con-

convenzione alcuna che si opponesse allo scioglimento della Società medesima prima della spirazione di un termine convenuto, e trattandosi di due Consocj che son rimasti per qualche tempo in una Società di semplice incidenza senza obbligo alcuno di dovervi continuare, ha potuto giustamente la Sig. Teresa Rozzuoli senza mancare a veruna convenzione dichiararsi di non voler più continuare nella medesima coll' Erede della detta Sig. Maddalena. Poichè mancando in questo caso la circostanza dell' obbligazione precedente impeditiva dello scioglimento, non concorreva quell' unica ragione di cui erano stati mossi i Giudici della Causa Pomi a dichiarare che la prelazione sul Fondo sarebbesi dovuta ai reluttanti.

Che poi la Persona del Sig. Prior Luigi Pratesi fosse, come costituito in Sacris, e di un Ecclesiastica dignità decorato, dalle disposizioni Canoniche espressamente impedito di esercitare anche per mezzo d' interposta Persona questa Negoziazione, resta pienamente dimostrato dalle autorità co-
12 piosamente allegate dal Fagnano *in Capite multa ne Clerici, vel Monachi num.* 23., *e dal. Belletus Disquisit. Clericali part* 2. §. 51. *De penis Clericorum num.* 1. *seguitato dal detto Reinffnstul Jus Canonicum lib.* 3. *tit.* 1. §. 5. *num.* 128. *et num.* 131. „ ibi „ Addit Belletus &c. etiam
„ tunc intervenire negotiationem Clericis interdictam, quan-
„ do quis corum rem quam piam v. g. lanam emit ut suis
„ expensis per mercenariorum & opificum industriam labo-
„ remque, non autem per semetipsum aliquid efficiat: puta
„ ex lana empta pannum conficiat postea revenditurus ut
„ aliquid inde lucrari possint „ *De Ferraris Bibliot. Canonic. tom.* 2. *Verbo Clericus num.* 50. quale riporta precedentemente al *num.* 47. una dichiarazione della Sacra Congregazione del Concilio in *Civitatis Plebis* 2 *Agosto* 1787 in cui dicesi che „ Potest Episcopus prohibere Clericis minorum Ordinum, & primae Tonsurae, ne exerceant Mer-
„ caturam, nec suscipiant appaltus Aquae Vitae, Cerae,
„ Tabaci, Saponis, vel Macinatus. „

Era pertanto cosa repugnante a tutti i principj che il detto Signor Priore Pratesi pretender potesse non solo di concorrere, ma anche di più di esser preferito nell' esercizio di questo Negozio di Saponajo alla Sig. Teresia Rozzuoli ne' Bucelli, che non solo non era da veruna Legge impedita

dita di esercitarlo, ma che aveva anche con lode nel medesimo sito per molti anni esercitato.

Perchè per altro avesse pienamente luogo la Giustizia anche a favore del Sig. Sati Cessionario di detto Signor Pratesi, è stato espressamente nella detta Sentenza dichiarato che nella valutazione della metà dei Capitali del detto Negozio da pagarsi in contanti dai Signori Coniugi Bucelli al detto Signor Sati, dovesse intendersi compresa anche la metà dell' avviamento, quale dovendosi considerare per un miglioramento della Bottega, che per l' affluenza degli Avventori,
13 e per il maggior concorso del Popolo si viene a render più valutabile, e più preziosa, conforme osservò la *Ruota Flor. cor. Urceol. dec.* 18. *num.* 5., *e fu detto, allegati i Concordanti, nella Flo. Retractus* 28 *Septem.* 1751. §. 7. *cor. Montordi seguitata dalla dec.* 45. *num.* 18. *tom.* 12. *del Tesoro Ombrosiano*; era fuori di dubbio che un tal miglioramento appartenevasi di ragione per metà alla Maddalena Rozzuoli Autrice del Sig. Prior Pratesi rappresentato dal Sari: ed era troppo giusto che la stima di un tal miglioramento venisse fatta non già per mezzo di Periti Muratori, o Ingegneri, ma bensì di Periti della fabbricazione, e ven-
14 dita di Saponi, che era la negoziazione di cui trattavasi: i quali solo riputar potevansi Periti capaci per dare al detto miglioramento una giusta valutazione.

Si è considerato ancora che siccome i Nomi di Debitori ricever potevano una comoda divisione, e non era perciò giusto di obbligare il detto Sig. Sati a cederne alla detta Sig. Rozzuoli la sua metà con quella diminuzione di valuta, e di stima che suole regolarmente praticarsi in somiglianti occasioni, nel caso che il detto Sig. Sati non avesse creduto di suo interesse di aderire alla detta Cessione; è restato perciò in detta Sentenza dichiarato che per mezzo di un Perito da eleggersi concordemente si devenga, quando così piaccia al predetto Sig. Sati, alla giusta divisione de' detti nomi di Debitori per farsene poi a ciascheduna delle dette Parti l' assegna di una metà per mezzo della sorte.

E così ascoltate bastantemente le Parti &c.

Cosimo Ulivelli Aud. di Ruota.
Guido Arrighi Aud. di Ruota, e Relat.
Tommaso Simonelli Aud. di Ruota

DECI-

DECISIO XV.

PISANA SEU FLORENTINA CREDITI.

Die 30. Aprilis 1791.

ARGUMENTUM.

Haeres Beneficiatus quum pulsetur ad solvendum aes alienum Patris, frustra qualitatem Beneficiarii Haeredis opponit, dum constat Haereditatem huic debito solvendo adhuc satis esse.

SUMMARIUM.

1. *Acquisitiones, factae ab Haerede gravato, praesumuntur in adimplementum praecepti a Testatore impositi.*
2. *Melioramenta super acquisitionibus in vim praecepti factis creditum favore Haeredis gravati constituunt.*
3. *Haeres Beneficiatus ad solutionem paterni Aeris alieni tenetur, dum constat Haereditatem satis esse solvendo, stantibus declarationibus libertatis bonorum ejusdem Haereditatis.*
4. *Temerarius Litigans in expensas Judicii necessario condemnandus est.*

SE mai si è potuto con tutta verità asserire che più di una volta l'ostinata protervia del Debitore che ha tentati tutti i mezzi per sfuggire la soddisfazione del proprio Debito, non è stata di solo pregiudizio al povero Creditore, ma ha anche recato gravissimo danno al Debitore medesimo, che ha dovuto sacrificare per soddisfare ad un tale ingiusto capriccio somme di gran lunga maggiori di quelle che state sarebbero bastanti per il pagamento, che ha finalmente, pur non ostante suo malgrado, dovuto fare; con tutta la ragione ciò può dirsi rispetto alla Causa restata in quest'oggi dal Magistrato dei Pupilli con sua ultima, e perentoria Sentenza a nostra Relazione proferita, che ha finalmente posto un termine

mine ad una Lite che è ſtata per lo spazio di circa a quaranta anni continuata.

Fino dall'anno 1744 il fu Nobile Sig. Cav. Albizzo Lanfranchi della Città di Pisa avea date a pigione alcune sue Case ſituate nella predetta Città di Pisa per l'annua responſione di Scudi settantadue al Sig. Leopoldo Frizzi come rappresentante una Ragione mercantile eretta in Pisa per la Raffineria degli Zuccheri, nella quale ragione era il principale, e forse l'unico intereſſato il Sig. Filippo del fu Sig. Cancelliere Francesco Fabbrini di Firenze.

Non eſſendo ſtata mai una tal responſione pagata, ſi trovò nell'anno 1753 coſtretto detto Sig. Cavalier Albizzo a domandarne il pagamento per mezzo del Tribunale del Sig. Commiſſario di Pisa, e dopo un lungo contraſto detto Sig. Cavaliere ne riportò dal Tribunale medeſimo, a relazione del celeberrimo Profeſſore di quell'Univerſità Sig. Leopoldo Guadagni, sotto dì 18 Gennajo 1758 favorevol Sentenza.

Eſſendo, per la morte seguita pendente Lite tanto del predetto Sig. Cavalier Lanfranchi, quanto del Sig. Filippo Fabbrini, ſtato, ad Iſtanza della Madre, e Tutrice del Sig. Francesco Pompeo unico Figlio Maschio, ed Erede del predetto Sig. Filippo, portato l'esame della Causa predetta d'avanti al Magiſtrato de'Pupilli, fu, con Sentenza dal Magiſtrato medeſimo sotto dì 14 Marzo 1774 proferita, revocato il precedente giudicato, e reſtò il detto Pupillo aſſoluto dal domandato pagamento.

Ma queſta Sentenza sotto dì 28 del mese di Settembre dell'iſteſſo anno 1774 reſtò dal Magiſtrato medeſimo, a Relazione del primo Turno Rotale, interamente revocata con la plenaria conferma del primiero giudicato del Tribunale Pisano.

Pareva che attese le due conformi Sentenze doveſſe eſſer rimaſta terminata la Causa; ma avendo la predetta Tutrice, domandata, ed ottenuta dalle dette conformi la Reviſione, fu di nuovo d'avanti al Magiſtrato medeſimo disputata la Causa, ed a Relazione del secondo Turno Rotale reſtarono con Sentenza del dì 5 Settembre 1787 pienamente confermate le due precedenti conformi Sentenze, con eſſere ſtato anche nella medeſima liquidato il Credito del Sig. Cav. Federigo Figlio, ed Erede del predetto Sig. Cavalier Albizzo Lanfranchi contro l'Eredità del predetto Sig. Filippo Fabbrini nella somma di scudi settecento quarantatrè, soldi di-

ciasette, e danari otto, con la condanna del Sig. Francesco Pompeo Fabbrini nelle spese di quel Giudizio.
Restato in tal forma il detto Sig. Francesco Pompeo negli antedetti Giudizj sempre succumbente, vedendo di non potere più impugnare la verità del Credito, e respettivo Debito di suo Padre; credette di potere migliorare le proprie condizioni con il cambiamento del Tribunale, e la mutazione del titolo della difesa.
Alla spirazione pertanto del termine che gli era stato prefisso per il pagamento, comparve detto Sig. Francesco Pompeo Fabbrini d'avanti al Magistrato Supremo, allegando, e proponendo la supposta manifesta ingiustizia del Contratto di Conduzione celebrato dal Sig. Filippo suo Padre, con il Padre del Sig. Cavalier Federigo Lanfranchi, e l'enormissima lesione del predetto Sig. Conduttore, e della di lui Eredità, resultante dal Contratto predetto facendo Istanza revocarsi nulle, ed ineseguibili le replicate precedenti sentenze che avevano condannato il predettto Sig. Filippo, e la sua Eredità al pagamento dal Contratto medesimo unicamente derivante.
Ma esaminato maturamente, e con tutto l'impegno d'avanti al Magistrato medesimo questo articolo, fu per due uniformi Sentenze, che una del dì 30 Settembre 1788, e l'altra confermatoria della precedente del dì 28. Luglio 1790, dichiarata nulla, ed affatto insussistente la predetta eccezione della lesione, è resto pienamente riconfermata la giustizia non meno del Contratto, che de' precedenti giudicati che ne prescrivevano la plenaria osservanza.
Pareva che dopo questo inutile tentativo dovesse aver fine la contradizione, ed infruttuosa resistenza del Sig. Francesco Pompeo Fabbrini; ma così non fu.
Poichè il medesimo o chi poco giudiziosamente lo consigliava sempre fertili in ripieghi per allontanare la temuta esecuzione che vedevasi imminente, ricorsero ad una nuova difesa, la quale quanto era ovvia, e facile a presentarsi alla mente di chicchessia anche meno espetto nelle Forensi controversie, sicura altrettanto, ed efficace sarebbe stata per impedire qualunque progresso delle Istanze del Sig. Cavalier Lanfranchi, e troncare il corso ai dispendiosi Giudizj agitati dopo la morte del Sig. Filippo Fabbrini, quando la difesa medesima fosse stata dal fatto assistita.
Ma

Ma ſiccome le circoſtanze del fatto manifeſtamente l'escludevano, conforme vedraſſi in appreſſo, non avevaſi mai avuto il coraggio di proporla.

Ritornando pertanto detto Sig. Francesco Pompeo Fabbrini d'avanti allo ſteſſo Magiſtrato de' Pupilli, da cui era ſtato replicatamente condannato come Erede al pagamento del Paterno Debito, oppose che non eſſendo egli Erede libero del Padre, per eſſere ſtata la Paterna Eredità adita in nome del medeſimo dai di lui Tutori con beneſizio di Legge e d'Inventario, non poteva egli eſſer tenuto ad altro, che a render conto della Paterna Eredità, conforme ſi eſibì pronto a fare.

Siccome coſtava chiaramente per Pubblico Iſtrumento dell' adizione fatta in nome del Pupillo della Paterna Eredità con beneſizio di Legge, e d'Inventario, ſiccome ancora della confezione dell' Inventario medeſimo, contro della quale non oppenevaſi veruna apparente eccezione; giuſtamente perciò il Magiſtrato medeſimo riconoscendo la giuſtizia di quella domanda, sòspesa qualunque esecuzione delle precedenti Sentenze, con suo Decreto dichiarò doverſi ammettere detto Sig. Francesco Pompeo a fare il domandato rendimento di Conti dentro un discreto termine, che gli venne per l'effettuazione del medeſimo prescritto.

Ma eſſendo poscia di gran lunga trascorso il termine aſſegnato senza che seguito foſſe detto rendimento di Conti, il Magiſtrato medeſimo con suo Decreto del dì 16 Dicembre 1789 dichiarò perenta l'Iſtanza della propoſta Causa di rendimento di Conti, ed ordinò darſi esecuzione alla Sentenza del Magiſtrato medeſimo de' 30 Settembre 1787

Da queſta sentenza eſſendo ſtato per la parte del Sig. Fabbrini domandato il consueto rimedio della Reſtituzione *in Integrum*, fu per commiſſione del Magiſtrato medeſimo intrapreso un nuovo esame della Causa medeſima avanti il noſtro Turno; e dopo un conveniente esame, eſſendo da quello resultata la manifeſta, ed evidente impoſſibilità in cui trovavaſi detto Sig. Fabbrini di dimoſtrare la pretesa insufficienza della Paterna Eredità al pagamento del debito di cui trattavaſi, è ſtato in queſt'oggi a noſtra Relazione pienamente confermato il precedente Decreto, colla condanna del detto Sig. Francesco Pompeo nelle ſpese del Giudizio.

Portavaſi dal detto Sig. Francesco Pompeo per unico fondamento,

mento, e riprova della sua intenzione il Testamento dell' Avo paterno Sig. Cavalier Franceseo Fabbrini fatto dal medesimo in scriptis chiuso, e sigillato, e ricevuto sotto dì 2 Ottobre 1736 dal Sig. Dottor Pietro Paolo Bassi Notajo Pubblico Fiorentino, in cui dopo avere instituiti suoi Eredi univesali i due suoi figli Avvocato Giovanni, e Filippo Fabbrini, con avere di più gravati i medesimi di uno strettissimo universale, e perpetuo fidecommisso a favore dei loro Figli, e descendenti Maschi di Maschio con la reciproca sostituzione di Persona a Persona, e di Linea, a Linea, ed in mancanza della propria Linea masculina con la sostituzione delle Linee Femminine nella forma in detto Testamento ordinata, ordinò ancora nel Testamento medesimo un rinvestimento da farsi a benefizio del detto Fidecommisso in Beni stabili di Contanti, e Crediti che si trovassero nella di lui Eredità.

Essendo pertanto gli acquisti fatti in vita dal detto Sig. Filippo rimasti soggetti al Paterno Fidecommisso non solo in
1 esecuzione del Precetto Paterno, secondo le cose firmate nella *celebre Flo. Fideicom. de Laurentiis del dì 27 Settembre 1737*, in cui detto Sig. Cancellier Fabbrini fu uno dei Giudici, quantunque l' Estensore della Decisione fosse il chiarissimo Sig. Auditore Pier Francesco Mormorai, ma molto più per l' espressa dichiarazione fattane dal predetto Sig. Filippo Fabbrini, registrata nell' Istrumento di Compra, di fare i detti acquisti a benefizio del Fidecommisso in esecuzione del Paterno Precetto: giustamente perciò erano stati i sopraddetti acquisti, fatti per il prezzo di scudi ottomila, per sentenza del Magistrato Supremo del dì 30 Giugno 1752, dichiarati per la detta somma di scudi ottomila soggetti al Paterno Fidecommisso.

Non costando pertanto per quanto dicevasi resultare dal predetto Inventario, che detto Sig. Filippo potesse aver fatti, e lasciati nella sua Eredità altri acquisti di Beni stabili, oltre a quelli nella predetta Sentenza enunciati, dicevasi resultar da ciò la dimostrazione dell' insufficienza della Eredità Paterna al pagamento dei Debiti nella medesima rimasti.

Ma gli Atti medesimi del Giudizio agitato nel detto anno 1752 dimostravano la fallacia di questo discorso, perchè dalle stime state fatte dei Beni sopradetti con molta esattezza, e diligenza da due Periti d' ordine del Supremo Magistrato resulta-

sultava che i sopradetti Beni ſtati comprati dal Sig. Filippo Fabbrini per il Fidecommiſſo per la somma di scudi ottomila erano ſtati dal medeſimo durante la sua vita notabiliſſimamente migliorati fino al segno di eſſere ſtati dai detti Periti, in conseguenza dei miglioramenti medeſimi da eſſi Periti diligentemente rilevati, ritrovati nell'attual valore di scudi dodicimila. Dal che manifeſtamente resultava che il Sig. Filippo, ed in conseguenza la di lui Eredità avevano sopra i detti Beni un Credito incontraſtabile di quattromila: *Bonfin. de Iur. Fideicomm. tit.* 4. *Diſput.* 146. *num.* 52. *Adden. ad Buratt. dec.* 509. *num.* 6. *Bot. cor. Coccin. dec.* 694. *num.* 2. *cor. Dunozzet. Inn. dec.* 910. *num.* 14. *& ſeqq. cor. Priol. dec.* 458. *num.* 7. *cor. Cerro dec.* 182. *num.* 4. e queſto era un aſſegnamento dell'Eredità medeſima più che sufficiente per pagare il debito che l'Eredità avea con il Sig. Cav. Lanfranchi.

Aggiungevaſi a tutto queſto che eſſendo l'obbligo di rinveſtire il Fidecommiſſo comune ai due Fratelli Avvocato Giovanni, e Filippo, e vedendoſi fatto il rinveſtimento dal solo Filippo, veniva il medeſimo ad aver formato un Credito contro del Fratello per il proprio rimborso fino alla metà del detto rinveſtimento: il qual Credito, di cui non dimoſtravaſi il pagamento, o soddisfazione, veniva a formare un altro aſſegnamento non indifferente della predetta Eredità.

Ma quello che toglieva finalmente ogni ombra di dubbio relativamente all'idoneità del Patrimonio, ed Eredità lasciata dal detto Sig. Filippo, è che eſſendo ſtato fino sotto dì 10 Settembre 1783, ad iſtanza della Sig. Madre, e Tutrice del Sig. Francesco Pompeo Fabbrini allora Pupillo, promoſſo un Giudizio di separazione, e dichiarazione dei Beni liberi rimaſti nell'Eredità del predetto Signor Filippo, ed eſſendo ſtata fatta in detta occaſione di Commiſſione del Magiſtrato medeſimo una diligente ſtima, non solo dei Beni liberi, ma ancora dei Beni Fidecommiſſi, con eſſere ſtati nella ſtima di detti Beni Fidecommiſſi diligentemente separati, e ſtimati da per sè i grandioſi miglioramenti che avevano fatta mutar faccia agli antichi Beni, reſtò per Senrenza del Magiſtrato medeſimo del dì 25 Settembre 1784, a Relazione del Sig. Aſſeſſore Vincenzio de' Ricci, dichiarato, inerendo ad una ben dettaglia-

ta

ta Relazione del Perito Sig. Piero Grazzini eletto per Istruzione dell' animo del Sig. Giudice Relatore „ ivi „ Che
„ il totale del Patrimonio in Benistabili di presente posse-
„ duto dal detto Pupillo Sig. Pompeo Francesco Fabbrini
„ essere stato, et essere del valore di scudi quaranta quat-
„ tromila settecento trenta, lire quattro, soldi sedici, e
„ danari undici, che per la rata di scudi ventiduemila set-
„ tecento cinquanta, e lire due, essere soggetto al Fidecom-
„ misso indotto dal Sig. Cancelliere Francesco Fabbrini Avo
„ di detto Sig. Pompeo Francesco Fabbrini in ordine al di
„ lui Testamento in scriptis del dì 2 Ottobre 1736. rogato
„ Mess. Pietro Paolo Bassi, & in ordine al di lui Codicil-
„ lo de' 5 Marzo 1737. ab Incarnazione rogato Mess. Anton
„ Maria Montordi, per la rata di scudi ventimila ottocento
„ settanta, lire quattre, soldi diciassette, e danari uno, esse-
„ re di libera proprietà di detto Signor Pompeo Francesco
„ Fabbrini derivante non solo da acquisti fatti dal fu Sig.
„ Filippo Xaverio Fabbrini, e della predetta Sig. Tutrice ne' NN.
„ ma ancora da miglioramenti fatti dopo l' anno 1738, in
„ cui accadde la morte del Sig. Cancellier Francesco Fab-
„ brini sopra i Beni dal medesimo lasciati, e sottoposti a
„ vincolo di Fideconmisso; E finalmente per la rata di scu-
„ di mille cento nove, lire quattro, soldi diciannove, e da-
„ nari dieci essere stato et essere parimente di libera pro-
„ prietà del detto Sig. Pupillo Fabbrini per dependenza del
„ sopravanzo sopra i Beni Livellari. Il tutto a forma della
„ dimostrazione fatta, sottoscritta dal Signor Piero Grazzini
„ Perito Calculatore eletto per istruzione dell' animo del Sig.
„ Giudice Relatore, et in conformità delle Perizie, e sti-
„ me state fatte da Lorenzo Rigatti Perito eletto per inte-
„ resse comune. con Decreto del Magistsato nostro del dì 24
„ Dicembre 1783, che una del dì 12 Maggio 1784, e l' al-
„ tra del dì 24 Maggio di detto Anno, e pubblicate con
„ successivo Decreto del dì 16 Giugno 1784 alle quali etc „
A fronte di una dichiarazione così autentica, e solenne della idoneità dal Patrimonio libero lasciato alla sua morte dal Sig. Filippo Fabbrini, che dal Sig. Francesco Pompeo suo figlio non era stato mai reclamato, e contro di cui neppure nel presente Giudizio dai diligenti D fensori del medesimo non erasi potuto opporre cosa di rilevante; veniva a cessare qualunque mendicato pretesto, nè potevasi più dare

orec-

orecchio a veruna scusa che si fosse voluta nuovamente proporre per sottrarsi dall'obbligo inevitabile del pagamento,
3 come in somiglianti circostanze opportunamente insegnano senza Contradittore *Grazian. Discept. For. cap.* 931. *n.* 26., *Phannuae de Inventario part.* 5. *n.* 130, *Escobar. de Ratiociniis cap.* 3. *num.* 14. *Merlin. De Pignorib. lib.* 2. *quaest.* 15. *n.* 46., *Conciol. de Haerede art.* 3. *num.* 54., *&* 55 *de Luca de Credito disc.* 37. *num.* 8. *Adden. ad Buratt. dec.* 154. *& dec.* 395. *Rota post Merlin. de Pign. dec.* 721. *num.* 1. *& seq. cor. Celso dec.* 3. *num.* 1. *& seq.*, *& dec.* 350. *num.* 2., *in recen. dec.* 304. *n.* 6. *part.* 5., *et dec.* 31. *n.* 3. *part.* 13., *et passim.*

Non solo per altro doveasi condannare il predetto Signor Francesco Pompeo Fabbrini, come Erede del Sig. Filippo suo Padre al pagamento dell'indicato Debito Paterno non ostante l' allegata qualità di Erede benefiziato, ma attesa ancora la qualità manifesta di più che temerario litigante, che nel detto Sig. Fabbrini concorreva, non poteva
4 vasi fare a meno di non condannarlo nelle spese di quell' ingiusto Giudizio, secondo l' espresso precetto della *Leg. Eum quem temere ff. de Jud. Leg. Praeparandum §. Sive autem alterutra C. de Judiciis*, *Covarruv. Pract. quaest. cap.* 27. *Ridolphin. in Praxi part.* 1. *cap.* 13. *num.* 601. *& seq. Rot. cor. Buratt. dec.* 921. *num.* 1., *et cor. Durano dec.* 313. *num.* 9. *et passim &c.*

E così l' una, e l' altra parte informante &c.

Cosimo Ulivelli Aud. di Ruota.

Guido Arrighi Aud. di Ruota, e Relat.

Tommaso Simonelli Aud. di Ruota

DECI-

DECISIO XVI.

FLORENTINA PECUNIARIA.

Die 4 Junii 1791

ARGUMENTUM.

Solvens Proxenetae, cui tradita fuerat a Debitore Apocha Cambiaria nullo nomine Creditoris inscripto, non liberatur a solvendo vero Creditori, qui pecuniam reapse mutuavit; tum ea de causa quia Debitor cum Proxeneta tamquam uti organo & persona interposita contraxit, tum quia, suae negligentiae poenas Debitor luat, aequum est, dum scire neglexit, quis vere pecuniam suppeditasset, tum denique eo quod Creditor nullo pacto tenebatur Creditum suum significare, quum certior fieret sui Crediti per Apocham, quam apud se retinebat, et absque cujus traditione Debitum dissolvi haud poterat.

SUMMARIUM.

1. *Debitor qui nulla adhibita Cautione Tertio solvit, vero Creditori iterum solvat, necesse est.*
2. *Proxenetae apocham Cambiariam tradens nullo designato nomine ejus qui pecuniam daturus est, cum eo uti Proxeneta agit.*
3. *Subscribens Schedulam, vulgo* „ Pagherò „ *non liberatur solvendo Personae cum qua contraxit, nisi schedulam quoque possideat.*
   „ *Idque locum habet, etiamsi nomen originarii Debitoris in schedula inscriptum sit. n.* 4.
   „ *Ideoque tenetur solutionem iterare favore possidentis Schedulam. n.* 5.
6. *Proxenetae, usque dum tales se gerunt, in rebus artis numquam pro se, neque uti Mandatarii aut Procuratores contrahunt.*

7. *Ces-*

7. *Cessionarius, ut impediat utilem Solutionem quae fieri potest originario Creditori, debet factam cessionem Debitori notam facere.*
„ *Limita tamen, ubi Schedula perarara sit cum clausula* „ SP. „ *quae indicat in Creditore facultatem cedendi; tunc enim nulla notificatio intercedat necesse est. num.* 8.
9. *Debitor, qui nullam adhibet diligentiam pro inquirendo vero Debitore, sibi imputet, si iterum solvere vero Creditori cogitur.*
10. *Creditor qui omittit inhibere Debitori ne alii solvat quum apud se retineat Documentum, Creditum non amittit, eo quod negligens, sed negligentior eo est Debitor, qui nulla adhibita cautione alteri solvit.*
„ *Debitori enim non Creditori incumbit eas adhibere cautiones quae tutam efficiant solutionem. n.* 11.
„ *Praecipue si in usu sit apud Mercatores, stante solutione, Documentum Crediti reivindicare, quod a Debitore omissum fuit. n.* 12.
13. *Mercatorum Praxis veram constituit legem, a qua non licet recedere.*
14. *Sibi quisquis, non alteri imputare debet propriae negligentiae praejudicia.*
15. *Consignatio Mercis seu pecuniae facta per Debitorem suo Procuratori, ut Creditoribus tradatur, Debitorem non liberat nisi reapse debitum fuerit solutum.*
16. *Conjecturae urgentissimae requiruntur ad comprobandum Mandatum, quod non praesumitur.*
„ *Mandatum ad exigendum non trahitur ad mandatum ad solvendum, quum ab uno ad alterum non fiat illatio. n.* 17.
18. *Proxeneta supplet interventum Contrahentium, et eorum voluntates conciliat, et coniungit.*
„ *Et Creditor qui pecuniam tradit Proxenetae obligationem Debitoris per eum recipiens, non Proxenetae sed Debitori pecuniam dat. n.* 19.
20. *Creditori, qui apud se retinet Documentum sui Crediti, nullum detrimentum a Tertiis inferri potest.*

INtentando il Sig. Angiolo Conti il rimedio della *Leg. diffamari Cod. de ingen. & manum.* provocò i Sigg. Gio. Batista Pelluti, e Gaspero Bricci a giustificare i loro Crediti

cambiarj, che contro di lui tenevano: a tale iſtanza eſibirono Eſſi due apoche cambiarie, dalle quali appariſce, che somminiſtrarono Eſſi a cambio ne' 5 Giugno 1788 al detto Sig. Conti la somma in tutto di scudi 900. per comprare bozzoli, e trarre la seta, obbligando il Debitore, ed ipotecando specialmente per loro cautela la seta da trarſi in quell' anno, ed accedendo per maggior ſicurezza dei Creditori in carattere di mallevador solidale Giuseppe della Scarperìa, che esercitava l' uffizio di Senſale in nome di Giuliano suo Padre.

II. Non oſtante che queſte Scritte foſſero firmate di proprio pugno del Sig. Conti, e ſi conservaſſero illese, ed intatte preſſo i respettivi Creditori, che l' avevano prodotte, e non oſtante che non pretendeſſe di avere ai medeſimi, o al loro ordine, pagato cosa alcuna per ragione di queſti Debiti, pretese Egli di averle eſtinte. Deduſſe dunque, e verificò, di non aver contratto direttamente coi detti Signori Bricci, e Peſſuti, di aver lasciato in bianco il nome delle persone, che somminiſtrarono il denaro, di avere ricevuto in effetto il denaro da Giuseppe della Scarperìa, e con Esso contrattato, e di avere al medeſimo consegnata la seta tratta, e conteggiata coi predetti Debiti. Due dei dotti Giudici del Magiſtrato dei Pupilli valutarono queſte eccezioni fino al segno di aſſolvere il Sig. Conti dal sodisfare i veri Creditori: ma portata la Causa in seconda Iſtanza, e commeſſa al noſtro primo Turno Rotale, ha quì incontrato un eſito affatto oppoſto, perchè dopo il più maturo esame di tutte le queſtioni proposte, seguitando Noi il dottiſſimo Voto del terzo Giudice, abbiamo riferito per la revoca della
1 paſſata Sentenza, nulla trovando di più giuſto, che il condannare il Debitore a sodisfare il vero e proprio Creditore, quantunque abbia già incautamente pagato a un Terzo, secondo la nota regola del Teſto in *Leg. si quis afferenti ff. de ſolut. & liberat.*

III. Era infatti lo Scarperìa un pubblico Senſale di seta, da cui ricorrevano i Cambiſti per impiegare in queſto traffico il loro denaro, ed egualmente i Trattori per trovare il denaro neceſſario alla compra dei bozzoli, e trattura della seta. In queſto carattere lo riconobbe ſicuramente il Sig. Conti quando firmò le due apoche de' 5 Giugno 1788, appunto perchè lasciò in bianco il nome dei proprietarj, e datori del denaro, come egli ha soſtenuto, e giuſtificato col depo-

ſto

fto dei Teftimonj. Quefto solo fatto prova, che egli reputò lo Scarperia, come era da tutti reputato, e come era di fatto, un semplice Mezzano, giacchè se lo aveffe creduto il Proprietario del denaro, ognuno comprende, che avrebbe scritto nell'apoca cambiaria il di lui nome, esprimendo che dal medefimo riceveva il denaro, e che Effo lo accomoda-
2 va a cambio. Lasciando dunque in bianco il nome del Creditore, veniva il Sig. Conti a coftituirfi debitore, non dello Scarperia, ma di quella qualfifia persona, di cui sarebbe ftato espreffo il nome, o che aveffe ritenuta la fingrafa, come appunto se aveffe firmato un pagherò all'ordine di alcuno o a favore del Presentatore, il quale inutilmente fi paga alla Persona, con cui è contrattato, se infieme non poffiede la Sche-
3 dola; nè il Debitore refta liberato con alcun pagamento, che non fia fatto al Poffeffore della Schedola medefima, *Rocc. de mercatur. notab.* 22. *de litter. camb. et refpons.* 10. *num.* 8. *De Marin. refolut. lib.* 1. *cap.* 4. *num.* 5. *Torre de camb. difput.* 2. *quaeft.* 7. *ex num.* 36. *ad.* 46. *Rocc. Ifolan. difput. iur. felect. cap.* 92. *num.* 35. *Cafareg. de commerc. difc.* 53. *per tot. & fign. num.* 11.

IV. Anzi sebbene nelle cambiali, nei pagherò, nelle cedole di banco, nei viglietti di caffa &c. fia scritto il nome del debitore originario, pure se fia commerciabile per ftile, o fia espreffa la facoltà di cedere, o girare il credito, non fi libera giammai il debitore, pagando alla Persona, con cui
4 ha contratto, e il cui nome è espreffo nella Schedola, se quefta non è dal medefimo poffeduta: *Anfald. de commerc. difc. gener. in fin. num.* 166. *Cafareg. il cambifta iftruito cap.* 3. *num.* 38. *&* 54. *cap.* 5. *num.* 26. *et feqq. Card. De Luca de debit. et credit. difc.* 51. *num.* 3. *Id. de indic. difc.* 40. *num.* 68. *Rota Romana coram Buratt. dec.* 500. *et dec.* 546. *num.* 1. *coram Emerix dec.* 463 *num.* 4. *coram Crefcent. dec.* 504. *num.* 33. *Rota noftra in Florentina Pecuniaria* 2 *Agofto* 1785 *avanti l' Illuftriff. Sig. Auditor Niccolò Salvetti* §. 21. *et plur. feqq.* ed è perciò
5 tenuto a reiterare il pagamento a favore del Poffeffore della fingrafa, come in termini risolve il *Card. De Luc. de camb. difc.* 33. *num. fin. verfic.* „ideoque exhibendi hujusmodi
„ pagellas, vel cedulas denegari non poteft solutio summae
„ in eo contentae, quamvis in eo soluta effet primo credito-
„ ri, a quo fibi imputet solvens, cur debitas cautelas suae
„ indemnitatis non reportavit, juxta *dec.* 13. *Rovit. etc.* „ On-

de *a fortiori* non poteva restar liberato il Sig. Conti pagando allo Scarperìa Sensale quando non si era fatto debitore del medesimo, nè aveva scritto il di lui nome nell' apoche cambiarie, e col lasciar questo nome in bianco si era in effetto costituito debitore di quella, qualunque Persona, di cui sarebbe stato scritto il nome, o avesse possedute, o presentate le Scritte, non potendo altrimenti riconoscere, e certificare quel suo Creditore, che non conobbe, e non certificò nell' atto di ritirare il denaro da un Mezzano, e di firmare le Scritte col nome in bianco del Creditore.

V. Quindi erano improponibili tutte quelle conclusioni, che si adducevano per parte del Sig. Conti per legittimare i pagamenti fatti, o alla Persona, con cui si è contrattato, o a quella, che comunemente vien reputata legittima Creditrice, e che formavano in sostanza tutto il fondamento della Decisione revocata; perchè in primo luogo il Sig. Conti non contrattò con lo Scarperìa in carattere di Cambista, e Proprietario del denaro, anzi conobbe che non era tale, mentre se tale lo avesse creduto, avrebbe scritto di ricevere il denaro da Giuseppe della Scarperìa, o che Giuseppe della Scarperìa si accomodava a cambio, e non averebbe lasciato in bianco il nome, ogni volta che nell' apoca stampata occorreva fare menzione del Creditore; e in secondo luogo nè egli nè alcun altro ha mai potuto
6 giustamente credere, che i Sensali nell' atto di fare i Sensali contrattino per proprio conto, e neppure di Mandatarj, o Procuratori, come bene avverte il Giureconsulto *Ulpiano nella L. 2. ff. de proxenet. ibique Gloss. et DD.*

VI. Similmente erano estranee le regole, che si aggiungevano in proposito delle cessioni, allegando che per impedire al
7 Debitore di pagare utilmente al Creditore originario, deve il Cessionario notificarli la cessione, o adempire ai requisiti della *Leg. 3. Cod. de novat.* Imperocchè mancavano i termini della questione, quando non si trattava di cessione, nè i Sigg. Bricci, e Pessuti sono mai stati Cessionarj dello Scarperìa, ma i veri Creditori originarj, e liberi padroni assoluti del denaro, che per mezzo del Sensale Scarperìa si somministrarono a cambio: Sebbene anche nella falsa ipotesi di cessione, quando il Creditore ha la facoltà di cedere nella singrafa medesima con la clausula S. P., o equipollente, cessa ogni bisogno di notificazione, e dei requisiti

siti

8 ſiti della *cit. Leg.* 3., e il Debitore non reſta liberato pagando al medeſimo Creditore originario, se non è anche poſſeſſore della Schedola, secondo le regole surriferite; il che molto più proceder doveva nel caso noſtro, in cui non da una gira, o ceſſione riconoscer dovevaſi il trapaſſo del credito, ma della prima impoſtazione del nome, o dal poſſeſſo delle Scritte doveva, e poteva solo riconoscerſi il vero Creditore originario, ed attuale.

VII. Or quando il Sig. Conti non riconobbe i suoi Creditori nell' atto di creare i due debiti cambiarj, e solo conobbe, che non era lo Scarperìa Sensale, del quale materialmente riceveva i denari, doveva certamente all' occaſione del pagamento, o della consegna della seta, eſſer cauto d' indagare, chi foſſero i suoi Creditori cambiarj, o ricercare almeno i recapiti da lui firmati col nome in bianco dei Creditori, unico mezzo che li reſtava per accertarſi dei veri Creditori, ed ottenere col pagamento quella liberazione, che conseguir non poteva pagando al Sensale senza lacerare il Chirografo, che lo coſtituiva Debitore, o in altra forma aſſicurarſi, che foſſe divenuto persona legittima a ricevere il pagamento. Di fatto non ſi troverebbe un così ſtolido Padre di famiglia, che sapendo di avere un debito, e non sapendo con chi, voleſſe pagare senza riscontrar prima il Documento, che lo fa Debitore, e certificare il Creditore, a cui deve pagare; coſichè avendo mancato il Sig.
9 Conti a queſta diligenza, tanto ovvia, e comune, deve imputare a se ſteſſo, se li reſta il debito vivo, nè può dolerſi, se trovaſi coſtretto a reiterare il pagamento a favore dei veri Creditori non dimeſſi: bene l' *Anſald. de commerc. diſc.* 39. *num.* 22, e la *Rota noſtra in Theſaur. Ombroſ. tom.* 8. *dec.* 28. *n.* 28.

VIII. E invano ſi proponeva per parte del Sig. Conti, di bilanciare queſta supina sua negligenza, con la pretesa negligenza, dei Sigg. Bricci, e Pessuti nel non aver ricercato il Debitore per farli noto, che Eſſi erano i Creditori Cambiſti, col di cui nome erano ſtate riempite le Scritte Cambiarie, onde ad altri che a loro non pagaſſe, e non condizionaſſe le sete tratte coi loro denari; imperocchè un Creditore, che conosce il suo Debitore per idoneo, e solvente, che tiene in mano la di lui firma, e il documento originale, senza di cui non suole pagarſi utilmente, non è tenuto ad uasre altre diligenze, non dovendo

do

do temere, che il Debitore paghi oscitantemente senza ricercare la Scritta, e dovendo sapere, che non può essere spogliato del suo Credito senza sua saputa, nè privato del modo sicuro di giustificarlo finchè ritiene in mano l'apoca originaria, cosicchè usa egli tutte le diligenze, che li appartengono; quando custodisce quel Documento, senza di cui deve essere persuaso, che il Debitore giammai pagherà ad alcuno: E seppure un tal Creditore può dirsi, che po-
10 teva usare una sovrabbondante cautela coll' inibire al Debitore di pagare ad altri, certamente l'omissione di una tale straordinaria, e sovrabbondante cautela, non può contrapporsi a quella supina e crassa negligenza, che si vede usata dal Debitore, e senza di cui non poteva nuocere l' asserta negligenza dei Creditori: *Rota in Florentina Refectionis Damnorum* 15 *Settembre* 1783 *avanti gl' Illustrissimi Signori Auditori Arrighi*, *e Vernaccini*, *e Me Relatore*, *e nella Confermatoria de'* 6 *Agosto* 1784 *avanti gl' Illustrissimi Signori Auditori Brichieri*, *Maccioni*, *e Vinci* §. *osservavasi &c.*

IX. Quindi anche nel sistema della Parte succumbente, che voleva determinare la sofferenza del danno in ragione della colpa usata, era manifesto che doveva quello risentirsi tutto dal Sig. Conti, tanto più che pagò, o piuttosto condizionò le Sete a favore d' un Sensale, che non possedendo cosa alcuna, non era neppure idoneo a corrispondere in proprio ai veri Creditori, onde abusando della fiducia del Sig. Conti, e appropriandosi le Sete, come fece, era inevitabile il di Lui fallimento senza che fosse estinto il credito
11 dei Cambisti; e tanto più ancora, che in sostanza al Debitore che paga, e non al Creditore incombono tutte le diligenze, che possono cautelare il pagamento, come dimostra la ragion naturale, e ad una voce insegnano *Bonden. collect. leg.* 20. *num.* 55. *et seq. libr.* 2. *De Marin. var. resol. lib.* 1. *cap.* 133. *num.* 13. *Coler. Proc. execut. part.* 1. *cap.* 10. *num.* 356, *e* 357. *Rocc. de decoct. vot.* 50. *num.* 151.

X. E questo discorso acquistava nel concreto del caso una forza maggiore dallo stile, che suol praticarsi fra simili Negozianti, cioè che i Trattori di Seta non sogliono giammai estinguere i Cambj passivamente creati per la trattura, senza ritirare, o far lacerare contemporaneamente la Polizza, o Apoca Cambiaria: Questo stile restava verificato, e dalla

dalla stessa sua notoria certezza, e da una *Pratica Mer-
cantile* firmata da molti Negozianti di Seta di questa Piaz-
12 za di Firenze, e prodotta negli atti della Causa, colla qua-
le si assicura, che quando i Trattori, o col denaro contan-
te, o con la consegna della Seta, pagano il debito con-
tratto per la trattura dell' anno, sogliono costantemente ri-
tirare il documento da loro firmato, o farlo lacerare, e ri-
portarne la ricevuta. Questo stile è prudente, e regolare
in tutti i casi, e come ognun vede, necessario, e indispen-
sabile nel caso di cui si tratta, in cui si forma il debito a
favore di Persona incerta, o sia col nome in bianco del
Creditore: se dunque sarebbe una somma negligenza in
chiunque pagasse alla cieca senza ricercare un tale docu-
mento, dev' essere eccessiva, e inescusabile quando paga
contro lo stile, e la consuetudine, e deve a buona ragio-
ne soffrirne tutti i pregiudizj, anche perchè fa contro la
13 Legge che vige in simili negozj; Essendo bèn noto, che la
pratica mercantile forma fra i Negozianti una vera Legge
nei respettivi casi, dalla quale non è loro lecito il dipartirsi,
per la ragione, ed autorità allegate dalla *Rot. nost. nella Flo.
Cambii* 13. *Settemb.* 1743. *av. il fu Sig. Audit. Bizzarrini*
§. *non ho dubitato*, *e nella cit. Florent. Pecuniaria* 2. *Ago-
sto* 1785. *av. il Sig. Aud. Salvetti* §. 6.

XI. Vero è, che contro questa Pratica altra se ne allegava dal
Sig. Conti, con la quale, ragionando legalmente sul teno-
re delle Scritte si diceva, che dovendosi dal Debitore in
defetto di diverso consenso riportato in iscritto dal Credi-
tore, depositare la Seta in un luogo di reciproca sodisfazio-
ne, si suole perciò consegnare al Sensale, come a Persona
confidente egualmente al Creditore, e al Debitore. Ma ol-
trechè il Sig. Conti non depositò a forma della Scritta, ma
condizionò a favore dello Scarperìa, o diede al medesimo
in pagamento la Seta; la verità si è, che questa Pratica non
contradice nè punto, nè poco a quella prodotta dai Signo-
ri Bricci, e Pessuti, perchè bene stà che in defetto di ef-
fetivo pagamento in contanti, si consegni la Seta *pro soluto*
al Mezzano per mezzo di cui si è trovato il denaro a cam-
bio per la trattura, e che nel tempo medesimo si ritirino i
recapiti, o si lacerino, onde il Debitore Trattore si accerti
di aver estinto il suo debito al vero Creditore: In questa
forma appunto resta assicurato l'interesse di tutti: Il Credito-
re o intervenga personalmente, o per mezzo di altra perso-
na,

na, accetta in soluto pagamento la Seta, e ne dispone come più le piace, il che segue regolarmente per mezzo del medesimo Sensale, vendendosi ai Setaioli, e condizionandone il prezzo a favore del medesimo Creditore Cambista, il quale poi se mai fidasse al Sensale il recapito, o la Seta dopo aver lacerato il recapito, e ne venisse defraudato, dovrebbe imputarne il danno a se stesso. Il Debitore all'incontro consegna rettamente la Seta in soluto pagamento quando ritira la schedola del suo debito, o la vede lacerare, perchè in effetto paga al Presentatore, che è il vero Creditore, o del Creditore il vero, e legittimo Mandatario, così ottiene la sua liberazione; ma imputi a sua colpa, se fida la Seta a un Sensale, che gliela sottrae in vece di con-
14 segnarla, o condizionarla (come dicesi) a favore del Creditore, dovendo ciascuno soffrire il danno della propria colpa, nè potendosi imputare ad alcuno i pregiudizj dell'altrui negligenza, *Gratian. discept. for. cap.* 594. *num.* 10. *Rot. Rom. cor. Seraphin. dec.* 1024. *num.* 2. *et Rot. nostr. in Thes. Ombr. dec.* 20. *n.* 13. *tom.* 12.

XII. Restava per queste ragioni evidentemente dimostrato, che questa consegna di Seta fatta dal Sig. Conti allo Scarperia, non poteva liberarlo dai debiti cambiarj, che teneva con i Sigg. Bricci, e Pessuti, non essendo di fatto il detto Scarperia, nè essendosi potuto reputar dal Conti il vero Creditore, ed avendo egli consegnata la Seta nella maniera più incauta, e irregolare, che possa immaginarsi, sì in ordine alle regole di ragione civile, e di umana prudenza, sì in ordine alla Pratica mercantile, e allo stile dei Trattori in simili occasioni: Ma mal soffrendo, come è naturale, di dover reiterare un pagamento già eseguito con straordinario eccesso di buona fede, ricorse il Sig. Conti a far considerare lo Scarperia in un altro aspetto, che è quello di Procuratore dei Sigg. Bricci, e Pessuti, a ricevere il pagamento, come lo era stato a consegnare il denaro.

XIII. Ma anche quest' ultima pretensione aveva la resistenza del fatto, perchè se in quest' affare potesse considerarsi lo Scarperia in carattere di Procuratore, dovrebbe caratterizzarsi Procuratore del Sig. Conti a pagare, consegnare, o condizionar la Seta a favore dei Sigg. Bricci, e Pessuti, anzichè Procuratore di questi ad esigere i frutti, e i capitali dei Cambj dal Sig. Conti: Procuratore ad esigere dei Sigg. Pessuti, e Bricci egli non era, e non poteva essere certamen-

mente, perchè non aveva le Scritte, con le quali domandare, ed ottenere il pagamento: Se avesse ricevuto un tal Mandato dai Creditori, avrebbe sicuramente richiesto, e sarebbesi fatto consegnare quegli unici documenti, che giustificavano il credito; la cosa era tanto naturale, che li sarebbero stati dati tali recapiti nell' atto di comferirli il Mandato, anche senza che fossero ricercati. Non era dunque Procuratore *ad exigendum* dei Sigg. Bricci, e Pessuti, ma piuttosto Procuratore *ad solvendum* del Sig. Conti, perchè quando questi non riconosceva lo Scarperìa per Creditore, e Dator del denaro; sì perchè nell' atto di creare il debito non espresse il di lui nome; sì perchè nell' atto di estinguerlo lo trovò destituto dei recapiti, che dovevano essere in mano del Creditore: Non potè consegnare al medesimo la Seta, se non con l' ordine, e commissione di passarla, o condizionarla a favore di quei veri Creditori, che avevano somministrato il denaro, e riempite col loro nome le Scritte, le quali tenevano ancora in mano: Confidò più del solito, e più del dovere nella persona di Giuseppe Scarperìa, *fides fefellit*, Scarperìa si appropriò la Seta, e fuggì decotto, così la Merce è perita prima che giungesse alle mani dei Creditori, ma è perita a danno del Proprietario, che era sempre il Sig. Conti, non essendo mai passata in dominio dei Creditori, i quali hanno sempre gius, ed azione di esigere i loro crediti, perchè la consegna della roba, o del denaro fatta dal Debitore al suo Procura-
15 tore per pagare il Creditore, non libera il Debitore medesimo, finchè non sia effettivamente estinto il debito, e sodisfatto il Creditore. *Card. De Luc. de credit. disc.* 15. *num.* 6. *Rot. Rom. cor. Molin. dec.* 435. *n.* 9. *tom.* 2. *et dec.* 147. *num.* 15. *par.* 15. *rec. Rot. nost. in Thesaur. Ombros. dec.* 23. *num.* 10. *tom.* 6.

XIV. Ciò che sia però del contegno tenuto, e dell' intelligenza passata fra il Sig. Angiolo Conti, e Giuseppe Della Scarperìa, certo è che il figurare questo Scarperìa procuratore dei Sigg. Bricci, e Pessuti, ad esigere senza i recapiti i capitali controversi, è cosa affatto insostenibile. Il Mandato come cosa di fatto non si presume, ma deve provarsi da chi deduce. Si può provare anche per mezzo di con-
16 getture, e presunzioni, ma devono essere certe, ed univoche nel loro genere, concludenti, ed urgenti nel loro complesso. *Gratian. discept. for. cap.* 985. *num.* 22. *Constant vot.*

decis. 153. *num.* 59. *Rot. in Thes. Ombr. tom.* 1. *dec.* 37. *num.* 8. e tanto è lungi che sapesse allegarsi un cumulo tale di congetture, che una sola se ne adduceva, la quale era eliminata dal fatto in contrario, era inconcludente per se stessa, era il resultato d'un supposto falso ed erroneo.

XV. Consisteva quest' asserta congettura nell' argomentare, che siccome era stato lo Scarperìa Procuratore dei Sigg. Bricci, e Pessuti a dare il denaro, così lo potesse essere anche per risquoterlo: Questo discorso era eliminato dal fatto in contrario, perchè come si è già avvertito, i recapiti del credito non sono mai esciti dalle mani dei detti Sigg. Bricci, e Pessuti, ed è inconcepibile il Mandato ad esigere un credito resultante da un solo documento senza la consegna del documento medesimo; era inconcludente in se stesso perchè non è lecito, nè secondo le regole di ragione, nè della buona dialettica da un Mandato argomentarne un altro diversissimo e indipendente: poteva essere lo Scarperìa Procuratore a impiegare il danaro, e
17 non per esigerlo, il primo supposto Mandato era consumato con la creazione delle scritte cambiarie, e ve ne voleva un nuovo e ben diverso, e in diverso tempo per risquotere questi capitali che dal primo non possa arguirsi al secondo l'hanno stabilito mille volte i Dottori, e i Tribunali *Ansald. de Commerc. & Mercat. disc.* 145. *num.* 9. *Salgad. Labyrint. credit. part.* 2. *cap.* 9. *num.* 83. *Rot. Rom. in recent. dec.* 55. *num.* 1. *part.* 19. *tom.* 1. *& in Mantiss. ad Card. De Luca tit. de credit. dec.* 26. *num.* 4. *&* 5. *Rot. nostr. cor. Urceol. dec.* 1. *num.* 23. *& in Thesaur. Ombros. tom.* 1. *dec.* 37. *num.* 8.

XVI. Era finalmente l'opposto raziocinio appoggiato ad un falso ed erroneo supposto, qual era quello di reputare lo Scarperìa Procuratore dei Sigg. Bricci, e Pessuti a consegnare il denaro: Questo soggetto come si è detto in principio era pubblico Sensale di questi specifici contratti, ed è in questo carattere (ben diverso da quello di Procuratore o dell'uno, o dell'altro Contraente) che bisogna legalmente considerarlo, come col Testo, e con le più puntuali autorità dottamente rileva il voto decisivo della passata istanza: Nè importa che il Sig. Conti non intervenisse al Contratto contestualmente coi Sigg. Pessuti, e Bricci, e che non ritirasse materialmente il denaro dai medesimi, ma ricevesse

dal

18 dal Sensale alcune polizze sopra se stesso che girate in Piazza li producessero il denaro contrattato: Imperocchè quanto all' contestual intervento dei Contraenti, questo appunto è che vien supplito dall' Uffizio del Prosseneta, che rappresenta l' interesse, ed unisce il consenso di ambedue *Stracc. de Proxenet. part. ult. partic.* 1. *num.* 14. *&* 15. *Marquard. de jur. Mercat. lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 55. *Baldasseroni Trattato delle Assicurazioni Marittime tom* 1. *part.* 1. *pag.* 42. *e* 44. E quanto alla consegna del danaro si fa parimente dai Sigg. Bricci, e Pessuti al Sig. Conti, quando si fa al Sensale, che presenta la ricevuta, e l' obbligazione del Signor Conti, dimodochè essi non fidano allo Scarperia, nè lo fanno Procuratore a portare il contante al Trattore, ma fi-
19 dano al Trattore Sig. Angelo Conti, ed a lui veramente consegnano in sostanza il denaro quando ritirano la scritta firmata dal medesimo contenente e la ricevuta, e l' obbligazione, nel qual caso la persona interposta non riveste mai il carattere di Procuratore, come concordemente avvertono con la *Leg.* 1. §. 1. *ff. Mandati & Leg.* 7. *Cod. si quis alteri vel sibi etc. Cuiac. ad tit. Cod. si quis alteri etc. Litt.* C. *et ad tit. Mandati vel contra Duaren. in tit. ff de constit. pecunia cap.* 3. *et cap.* 4. *per tot. annot. de Contractib. tom.* 2. *tract.* 14. *de Procurat. disput.* 45. *ex num.* 5. *ad* 12. *Bacov. de actionib. disput.* 8. §. 11. *Haert. dissert. de obbligat. mand. et mandat.* §. 1. *et* §. 23.

XVII. Non essendo dunque stato lo Scarperìa nè il vero Creditore delle controverse Scritte, nè Procuratore dei Creditori a riceverne il pagamento, nè essendo mai stato reputato da alcuno, e nemmeno dal Sig. Conti, o Creditore, o Procuratore dei Creditori, era troppo sicura, e piana la conseguenza, che il pagamento ad esso fatto non poteva liberare il Debitore, e disobbligarlo dal pagare ai veri Creditori. Nè quì giova al Sig. Angiolo Conti il declamare sul contegno tenuto dal decotto Scarperia, e sullo stile, che in addietro aveva egli praticato col medesimo, giacchè nulla di ciò poteva mai pregiudicare ai Sigg. Bricci, e Pessuti, ai quali bastava l'avere, e il conservare le scritte originali dei
20 Cambj, per non dover temere di qualunque cosa avesse fatto lo Scarperìa da per se solo, o col Sig. Conti, concorrendo ogni Legge a garantirlo da ogni irregolarità, e da ogni arbitrio dei Terzi, *Text. in Leg. non debet alteri de regul. jur. Menoch. cons.* 346. *num.* 26. *Rot. Rom. in rec. dec.* 694.

num. 5. *part.* 18. *& cor. Falconer. de dot. dec.* 12. *num.* 3. *& de expens. dec.* 18. *num.* 7. *& cor. Molin. dec.* 766. *num.* 11. *tom.* 3. *part.* 1.

XVIII. Ma in verità, che anche questo contegno dello Scarperia non poteva somministrare al Sig. Conti alcun ragionevole fondamento per impugnare il pagamento ai Sigg. Bricci, e Pessuti. Scarperia aveva consegnato in vece di contanti alcune Cambiali tratte sopra se stesso; ma questo era uno stile, che praticava per suo comodo, per esplorare intanto l'animo dei Cambisti, se volevano per debitore la persona di quel Trattore: Aveva scritto ai suoi libri, che i Sigg. Pessuti, e Bricci li avevano accomodate a cambio certe somme con averli data una Scritta di Cambio di Angiolo Conti &c., ma siccome le scritte portano, che hanno accomodato a Cambio al Conti, e non allo Scarperia, così una tal memoria non può spiegare altro, senonchè lo Scarperia aveva ricevute queste somme per il detto Conti, o sivvero che se ne riconosceva Mallevadore solidale, come era in effetto firmato nella Scritta Cambiaria. Aveva anche usato di conteggiarsi col medesimo Sig. Conti, come se fosse suo proprio interesse, senza neppur nominare i Sigg. Bricci, e Pessuti, e questo è quel fatto, sopra cui principalmente insistevano i Difensori del Conti, rilevando che un tal sistema per cinque anni precedenti, senza reclamo dei Creditori possessori delle scritte, lo ponevano nella giusta credulità di reputare lo Scarperia o Creditore, o autorizzato dai Creditori a risquotere.

XIX. Ma questo fatto appunto si ritorceva contro il Sig. Conti, perchè i conteggi, che si eran fatti negli anni precedenti al 1788 fra esso e lo Scarperia, erano fatti presenti le Scritte di Cambio, le quali erano anche enunciate, e poi ritirate dal medesimo Conti nell'atto, che o coll'effettivo contante, o con la consegna della Seta, venivano estinte: Siccome queste Scritte enunciate nei conteggi portavano in fronte il nome dei Creditori Bricci, e Pessuti, così dall'oculare ispezione comprendeva il Conti, che questi erano i Creditori, ma giustamente e cautamente conteggiava con il Sensale, perchè in quel tempo egli ne era il Possessore mediante il ritiro fattone col restituire le respettive somme ai Creditori. Forse anche questi eran presenti se talora non avevano ritirato l'intero dallo Scarperia; forse anche il Conti potè opinare, che avessero consegnate le Scritte per il ritiro:

ro. Il vero si è che in tutti i sistemi il Sig. Conti pagò bene e cautamente; bene perchè pagò al Presentatore della singrafa, cautamente perchè ritirò nell'atto quel recapito, che lo costituiva debitore a favore del Possessore.

XX. Se così avesse praticato anche nel 1788, se avesse secondo il suo solito conteggiato il suo debito con lo Scarperìa presenti le Scritte Cambiarie, e così pagato al Presentatore di esse Scritte, e ritirate le medesime, non avrebbe poi sofferta la pena della sua incauta precipitazione, e della mancanza del Mezzano, ma in vece di procedere al solito conteggio (che forse non si potè eseguire, perchè non si poterono avere le Scritte per non vi essere il compimento della somma), consegnò il Conti incautamente la Seta al Sensale Scarperìa il quale dopo essersela appropriata, ed avere in altra forma danneggiati quanti avevano avuti in lui fiducia, cedè al Foro, e allo Stato. Più cauti i Sigg. Bricci, e Pessuti non avendo fidato a un simil Soggetto, nè il loro avere, nè i loro recapiti, giustamente esigono il credito dal Debitore; e la giustizia, l'equità, la buona fede del Commercio non permettono, che li venga ulteriormente ritardato come non permetteva, che li venisse contrastato con tante studiate e metafisiche eccezioni, che tutte vengono a svanire alla semplice lettura dell'Apoche Cambiarie, ed al giusto riflesso di doversi pagare al Presentatore, quando era incerto chi esser potesse il vero Creditore per esserne stato lasciato il nome in bianco.

E così ambe le Parti dottamente, e virilmente informando fu risoluto.

Cosimo Ulivelli Aud. di Ruota, e Relat.

Guido Arrighi Aud. di Ruota.

Tommaso Simonelli Aud. di Ruota.

DECI-

DECISIO XVII.

PLEBIS S. STEPHANI EVICTIONIS.

Die 14 Junii 1791.

ARGUMENTUM.

Evictio pleniſſime a Venditore Emptori preſtanda eſt, praeſertim ſi actioni ex contractu Emptionis naſcenti, & quae „ ex empto „ *dicitur, accedat quoque Actio* ex ſtipulatu. *Idcirco in Hujuſmodi Judicio veniunt etiam fructus qui habentur tamquam ſors principalis, ejuſque naturam induunt, pro nihilo obſtante bona aut mala fide, quae horum fructuum numquam cauſa & origo eſt. Defenditur Emptor ab omiſſa Inſtrumenti emptionis exhibitione in actu petitae relevationis, ex fundamento tum factae indicationis diei, et anni, in quo celebratum eſt Inſtrumentum Emptionis, tum ex juris regulis ex quibus non aliud petitur quam Indicatio Venditori moleſtiarum illatarum. Denique ſatis non judicatur ad impediendam relevationem, ſuſceptum ab Emptore onus pulſandi Tertium in Iudicium ad obtinendam contra Eum immiſſionem, et ſubſecuta omiſſio proſequutionis Cauſae in gradu Appellationis poſt contrariam Sententiam, tum quia ex natura oneris nonniſi ad primam Inſtantiam tenebratur Emptor, tum quia ex turbiditate Judicii, ab eo proſequendo poſt contrariam Sententiam abſolvebatur.*

SUMMARIUM.

1. *Venditor Emptorem a cunctis Evictionis damnis relevare tenetur.*

„ *Praecipue ſi acceſſerit in Contractu pactum, tunc enim competit etiam actio ex ſtipulatu. n.* 2.

„ *Venditor tamen renunciare poteſt etiam Intimationi moleſtiarum ab Emptore cui inferuntur, faciendae. n.* 3.

„ *Emptor non tenetur exhibere Inſtrumentum Venditori in actu, per quem ab Eo relevationem expoſcit. n.* 4.

„ *Imo*

„ Imo nequidem tenetur immittere Venditori libellum Intimationis, quamvis id per DD. disputatum fuerit. n. 5.
„ Obligatio relevationis inducitur, statim ac in Venditorem collata est Sententia molestiarum illatarum Emptori. num. 6.

7. *Fructus qui non habentur uti accessio sortis, sed constituunt subiectum sorti aequivalens, restitui debent etiamsi in Possessione bona fides concurrat.*

8. *In Judicio Evictionis veniunt etiam fructus qui percipi non potuerunt ab Emptore ob expoliationem quam passus est.*
„ Et comprehenduntur sub refusione quanti interest, ad quam Venditor tenetur. n. 9.

10. *Quum fructus sortis naturam induunt, uti bona fides non excusat a restitutione sortis, sic nequidem a restitutione fructuum.*

11. *In legatis etiam usurae debentur, quamvis mora non accesserit, quum per Testatorem jussum fuit una cum re legata praestari etiam usuras.*

12. *Fructus recompensativi etiam nulla accedente mora ab Emptore restitui debent.*
„ Idem dicendum est de fructibus dotalibus. n. 13.
„ Nec illiquiditas Crediti suspendit aut impedit hujusmodi fructuum cursum. n. 14.

15. *Illiquiditas Crediti non circa substantiam, sed circa quantitatem tantum, non est vera illiquiditas, nec ullo in precio habetur.*

16. *Obligatio, quam quis suscepit aliquem pulsandi in Judicium, non extenditur ad Judicium appellationis.*

17. *Procurator ad litem si gratuitum munus exerceat non tenetur prosequi causam in Judicio appellationis.*

18. *Ad intelligendam Italicorum verborum significationem pro Textu habendum est Dictionarium vulgo „* della Crusca.

19. *Verbum „* Intentare *„ aequiparatum verbis „ experiri, facere, „ indicat actum incoeptum, non completum.*

20. *Verbum „* Judicium *„ indicat cursum actuum Judicialium quibus terminus est Sententia definitiva.*
„ Praesertim si huic significationi congruat intelligentia quam dederint Contrahentes in ceteris partibus Contractus. num. 21.

22. *Turbiditas judicii in qua involutum se reperit qui illius exe-*

exequendi obligationem suscepit, eum liberat ab experiendo Judicium Appellationis.

„ *Nec in culpa est, si procrastinans judicium succubuerit, nisi probetur dilationem causam fuisse succumbentiae. n.* 24.

25. *Culpa numquam praesumitur, sed plenissime probanda est.*

GIustissima, e perciò meritevole di conferma abbiamo creduto che sia la Sentenza, mediante cui il Signor Francesco Maria Salvetti, come Erede mediato de' Beni del fu Sig. Capitano Cesare Salvetti, rimase condannato a rilevare il Sig. Dottor Zanobi, e fratelli Morgalanti non solo dal *prezzo* de' Beni fino nell' Anno 1623 dal fù Sig. Capitano Cesare Salvetti, unitamente con la Sig. Virginia Pichi, venduti al Sig. Girolamo Morgalanti, e dipoi per Sentenza de' 23 Aprile 1644 stati evitti, ma ancora dell' *importare dei frutti* di detti Beni dal suddetto dì 23 Aprile 1644.

Chiara, ed incavillabile è la censura dei Testi, e la consentanea tradizione del Foro induttiva dell'obbligo nel Vendi-
1 tore di rilevare il Compratore da tutti i danni, ai quali il fatto materiale dell'evizione può aver portato: *L. evicta, et L. Venditor. ff. de eviction. L. si controversia §. fin., et Leg. non dubitatur Cod. eod. Covarr. var. cap.* 27. *lib.* 3. *in princ. Mans. de evict. quest.* 179. *num.* 1. *Mart. Med. dec. Sen.* 43. *num.* 3.

Un tal obbligo, che per essere di natura il contratto non ha bisogno d'essere dedotto in patto, molto più si rende necessario, ed indispensabile, qualora all'espressa disposizione della Legge siasi aggiunto ancora l'altro vincolo della pro-
2 messa, competendo in tal caso al compratore oltre l'azione *ex empto*, anche l'altra *ex stipulatu Rot. cor. Merlin. dec.* 585. *n.* 3, *et cor. Molin. dec.* 546. *n.* 11.

Nel contratto di compra, e vendita in questione i contraenti non solo erano stati solleciti di dedurre espressamente in patto il caso dell'evizione, ma per rendere sempre più efficace quest'obbligazione, e maggiormente sicuro il Compratore di conseguire in detto caso una pienissima indennità, si valsero delle più pregnanti, ed effrenate clausule, che si leggono nei formularj, come manifestamente resulta dalla particola del Contratto, che a maggiore opportunità si riporterà più abbasso.

Contro questa duplice obbligazione resultante dal corpo di ragione non meno che dalla Lettera del Contratto munito d'am-

d' ampliſſime clausule, quattro erano le principali eccezioni, col mezzo delle quali i Sigg. Salvetti pretendevano di trarſi dall' esorbitante mole dei frutti, di cui la precedente Sentenza gli aggravava.

Ma con tutti i non ordinarj sforzi di dottrina, e d' ingegno de' loro egregi, e dotti difensori non poterono conseguire l' intento.

L' illegittimità dell' Intimazione formava il primo capo di difesa che posero in campo nulla per altro di meno solido, e di meno fondato di eſſa per non avere altro appoggio, che quello della mancanza della *Conteſtuale Produzione* dell' Iſtrumento di compra, mancanza cui in ogni evento rimaneva supplito con il patto che ſi leggeva nell' Iſtrumento „ ibi „
„ Nec non dicti Venditores dictis nominibus promiserunt ſimul et insolidum Bona praedicta defendere, et extinguere
„ ab omni lite, et moleſtiam dictis DD. Venditoribus inferri in
„ quolitet petitorio et poſſeſſorio *unica praecedente Citatione*,
„ et dictus Dominus Caesar Salvettus non solum dicto nomine, et tanquam legittimus adminiſtrator Dominae Virginiae
„ suae uxoris promiſit dictam defenſionem, verum etiam de
„ suo proprio, et in eventum Evictionis Venditores praedicti
„ voluerunt teneri ad reſtitutionem Pretii, ac ad omnia damna de quibus ſtare voluerunt ſimplici Juramento Emptorum, et Haeredum ec.

Imperocchè se la sola, e semplice Citazione per volontà delle Parti doveva eſſer baſtante, perchè s' intendeſſe commeſſa la ſtipulazione, è chiara la conseguenza che doveva crederſi rimeſſa ogn' altra Solennità, non cadendo dubbio che ſia in facoltà delle Parti di ciò convenire nel modo che è permesso di renunziare anche all' iſteſſa Intimazione, come per la più vera opinione fermano gli allegati dal *Calderonio Reſol.* 64. *n.* 54.

Abbenchè quando ancora per ſtraniſſima ipoteſi ſi foſſe dovuto cancellare dall' Iſtrumento una somigliante Convenzione ogni qualvolta eravamo certi che il Compratore al semplice comparire delle moleſtie era ſtato cauto di dedurle a notizia del Venditore con avergli trasmeſſo la Copia del Libello del Moleſtante, dove con la maggior preciſione, e chiarezza ſi vedeva indicato il giorno, mese, ed anno dell' Iſtrumento di compra, e vendita non meno che il nome del Notaro ai rogiti del quale il detto Contratto era ſtato consegnato; era di neceſſità il convenire, che una ſimil de-

nunzia fosse stata eseguita nelle più esatte regole, onde precisivamente ancora da ogni patto non fosse luogo a potere nulla obiettare contro d'essa.

E in fatti se è vero, conforme reputiamo verissimo, che la *forma* da cui ricevono la civile esistenza gli Atti umani, non può esser diversa da quella, che dalle Leggi si trova prescritta, agevole cosa è l'accertarsi col semplice riscontro de' Testi, da' quali si parte l'obbligo dell'intimazione, che il Compratore all'oggetto di poter conseguire la piena evizione non ha altro carico, nè ad altro di ragione è tenuto, che *a denunziare la lite mossali sopra la cosa comprata*, a rendere cioè consapevole il Venditore delle molestie che gli vengono inferite, acciocchè egli come meglio istruito de' ritoli, e delle ragioni, che possono garanrirne il possesso, sia in grado di dedurli, e fargli vivi; al quale oggetto, come ognuno è in grado d'intendere, non si rende punto necessario di produrre l'istrumento, potendo bastare semplicemen-
4 te di farne l'indicazione, affinchè il venditore quando gli piaccia possa facilmente riscontrarlo: *L. Emptor. L. si Parentes, et. L. Cum successores, Cod. de Evict. Guzman. de Evict. quaest.* 5. *Faventina Relevationis* 28 *Settembris* 1764. *cor. Montordi n.* 15.

Hanno in vero disputato fra loro i Dottori se per render sempre più chiara, certa, ed individua la notizia nell'Intimato,
5 sia necessario d'unire in Copia all' Intimazione anche il Libello delle molestie *Gusman. de Evict. quaest.* 4. *n.* 33, *et seq.*; ma ancora a questa formalità, non appoggiata che al privato senso d'alcuni Dottori, era stata nel concreto del caso, conforme di sopra si è avvertito, perfettamente adempito; onde anche seguitando i principj della più rigorosa Jurisprudenza nulla mancava per il plenario adempimento delle solenni forme, che debbono accompagnare la denunzia.

E tanto meno poteva nascer dubbio, che l'Intimazione nel modo che fu eseguita fosse defettuosa, e meno atta ad indurre nell'Intimato la scienza, per essere stata fatta, e trasmessa alla Persona medesima del Venditore, il quale al sentirsi rammentare il tempo preciso del Contratto, e il nome del Notaro che ne aveva formato il Rogito, assieme con tutte le altre circostanze più speciali, e più individue, senza bisogno d'altra maggior precisione doveva necessariamente apprendere e conoscere in tutta la sua estensione l'obbligo

bligo il quale gli correva, e le misure che più convenivano al suo interesse.

Cresceva in immenso la forza dell'argumento sul reflesso che la *reale* produzione dell' Istrumento non potendosi esser desiderata per verun altro effetto se non per quello di render certo l'Intimato dell' obbligazione, in cui egli è di rilevare l'Intimante, una somigliante obbligazione, come quella che ha la sua sorgente nella natura del Contratto, e nella di-
6 sposizione della Legge, non ha bisogno dell'altra notizia che di quella *del fatto materiale delle molestie inferite al Compratore Donell. ad L. Emptor. Cod. de Evict. Edit. Lucen. Tom. 9.*

Nè diversamente potevano stabilire l'autorità che in contrario venivano portate, mentre a riserva della Decisione, che ha per titolo *Arcis. S. Cassiani Evictionis del dì* 18 *Settembre* 1763. *avanti all' Avv. Quintilio Pellegrini*, ove al vers. *Tra le altre tutte* a semplice ornato, e fuori della necessità della Causa si vede avanzata una simil proposizione, senza che alcuno dei Dottori ivi citati abbia mai pensato a stabilirla, tutte le altre parlavano in termini di *Testamento*, o di *Contratto* al diversissimo oggetto di costituire in mora, o d'indurre la mala fede.

Ma superfluo del tutto rendevasi il proporre delle questioni, ove la certezza del fatto toglieva la necessità di assumere l'esame.

Poichè costava in fatto che l'istesso Capitano Cesare Salvetti alla semplice notizia, che ebbe delle molestie inferite al Sig. Morgalanti, nulla esitò a riconoscere l'obbligo in cui era di rilevarlo. Quindi senza punto intrattenersi a ricercare l' Istrumento del quale pur troppo aveva presente il tenore, s'appigliò al prudente partito, che solo gli restava di subito intimare le molestie non tanto agli Eredi Sergiuliani, che agli Eredi Pichi.

Ma tempo è omai che abbandonata questa inutile questione facciamo passaggio alla seconda, che ha per oggetto la buona fede, sotto il pretesto della quale si lusingavano i Sigg. Salvetti di non poter esser astretti alla refusione dei frutti decorsi dal tempo del seguito spoglio. Noi per altro senza farci un carico di esaminare più profondamente, se l'addotta buona fede, non ostante la formale notizia avuta dal Sig. Capitano Cesare Salvetti delle Molestie inferite al Sig. Morgalanti, e non ostante lo spoglio in seguito avve-

nuto, del quale pure ne rimase notiziato il prefato Sig. Salvetti, sussistesse di fatto, rimasimo ben tosto persuasi dell'improponibilità del motivo per trattarsi di frutti che lungi dal potersi reputare *una semplice accessione*, *e sequela* della sorte, o della cosa dedotta in Controversia, avevano l'istessa origine, e derivazione, e costituivano un soggetto egualmente *principale*, che la sorte medesima.

Imperocchè quanto è certo, che i frutti della prima specie, rispetto ai quali non può cadere obbligo di restituzione, o di pagamento, se non dependente dalla *mala fede*, e *dalla mora*, non possono esser dovuti che dal giorno, in cui sia rimasta impressa la mala fede, ovvero incorsa la mora, che sono le cause produttive d'essi, altrettanto è di gius assoluto, e indubitato, che i frutti della seconda specie, stante il riconoscere un principio affatto diverso, vale a dire o la natura del *Contratto*, *o l'oppressa Stipulazione*, sono dovuti fino da principio senza alcun riguardo alla giusta credulità, e alla buona fede, la quale nel modo, che è affatto inefficace a togliere o diminuire l'obbligazione per rapporto alla sorte, ovvero al Fondo dedotto in questione, così non può aver *alcuna* influenza rispetto alla restituzione dei frut-
7 ti, che sono egualmente in obbligazione, e vanno in tutto alla pari con la sorte medesima: *Gratian. disc.* 206. *num.* 18. *Canc. var. resol. cap.* 16. *num.* 97. *part.* 3. *Rot. cor. Merlin. dec.* 585. *num.* 3., *&* *dec.* 663. *num.* 6. *cum. seq. et cor. Molin. decis.* 546., che è pienissima, e magistrale *num* 7. ibi „ Omnis adigendi ratio submota fuit ex nostri „ Tribunalis distinctione in hac materia receptissima, quod aut „ fructus petuntur, uti accessorii ad aliquod subiectum seu „ clarius tamquam appendices rei in Judicium deducrae, & „ tunc fructus non debentur nisi a die motae Litis; Aut „ fructus petuntur tamquam sors principalis, & principaliter „ debita, & tunc condemnatio fit etiam ante motam Litem, ex „ discriminis ratione, quod primo casu actio pro fructibus „ proficitur ex mala fide, & ex mora in qua constituitur is „ qui rem indebite possidet. In secundo vero caso actio pro „ fructibus oritur ex alia praecedenti obligatione, vel ex con„ tractu, seu alio Juris legitimo fonte; Unde, ut illa expe„ riri valeat, sat est, quod commissa sit stipulatio.

Che poi i frutti nel Giudizio d'Evizione prendano la natura di sorte, e si reputino principali nulla meno che la sorte, non può formare plausibil soggetto di controversia, ed è facile

facile a chicchesia il rimanerne convinto al semplice rifles-
sò, che i frutti, i quali a motivo dell'avvenuto spoglio,
dal Compratore non si sono potuto percipere, cadendo
nella Categoria di veri, e proprj danni, come tali vengo-
8 no, e sono compresi *sotto il nome d'evizione*, la quale egualmente abbraccia, e prezzo, e danni, e generalmente tutto ciò che può interessare il Compratore: *L. super Empti, et L. si non dubitatur. C. de Evict.*, e nei termini i più puntuali e precisi l'istessa Sagra Ruota nella citata *dec. avanti Molines num.* 12., *et* 13. „ ivi „ In Judicio autem evictionis „ in quo versamur, fructus non veniunt tanquam accessorii, „ et appendices rei evictae, sed tanquam sors principalis, et „ principaliter debita jure actionis promanantis tam ex stipulatu, quam ex natura Contractus, cujus vigore passus Evictionem consequi debet omne id quod eius interest rem evictam non esse, adeo ut reintegrari debeat, nedum de praetio rei amissae, sed de omnibus damnis, et interesse, quae ob rei Evictionem subire necesse fuit, et quidem aeque principaliter de uno, quam de alio, sine ulla distinctione praetii ab interesse, imo ipsa praetii rei evictae una cum damnis, et interesse facenda erogatio, comprehenditur ab jure sub demandata totali restitutione eius, quod interest, ut deprehenditur, ex Text. Lc. usque adeo verum est quod in actione evictionis fructus non distinguantur a praetio rei evictae, sed utrumque competit tamquam sors principalis sine ulla bonae, vel malae fidei exploratione ex notatis per Ro. „

Ed è tanto vero che i frutti nel Caso d'evizione nulla si distinguono dalla sorte, e si promiscuano anzi, e si confondono con la sorte medesima, che secondo la frase testuale il Venditore di null', altro vien addebitato a
9 causa dell'evizione, *che dell'interesse*, sotto il qual nome non v'ha dubbio, che cada, e prezzo, e frutti, i quali vestono la natura di danni, come chiaramente resulta dalla *L. si Controversia* „ ibi „ sin autem evictum fuerit, consequeris *quanti sua interest* „ *e della L. cum successoris ff. de Evict.* „ ibi „ quod si fuerit evictus, *quanti sua interest* „ rem evictam non esse teneri placuit „ Ora se sotto l'istessa espressione dell'*interesse* sono nelle Leggi indistintamente compresi, e *prezzo e frutto*, nulla di più chiaro, e di più univoco di questo poteva esservi per denotare la coeguale natura del prezzo, e de frutti, e per determinare che

l'uno

l'uno, e gli altri doveſſero dal Venditore egualmente pre-
ſtarſi, e che perciò nel modo, che la buona fede per rap-
10 porto al prezzo nulla suffraga, così non poſſa eſſere di ef-
ficacia veruna neppure relativamente ai frutti, come profon-
damente riflette la sacra *Ruota nella precitata dec.* 546. *n.*
12, *et* 13. *cor. Molin.*

E con queſta diſtinzione tra i frutti acceſſorj, e dovuti per
ragione della mora, o della mala fede, ed i frutti dovuti
come principali, perchè naſcenti dal Contratto, o da altro
legittimo fonte, rimaneva conciliata l'apparente contrarietà,
e repugnanza che reſulta dalle autorità le quali in lunghiſſimo
catalogo ſi portavano in queſta Causa.

Nè mancano nel Gius noſtro degli altri conſimili Esempj, nei
quali i frutti contro la loro regolare natura prendendo il
carattere di sorte sono dovuti in forma egualmente princi-
pale, e perciò fino dal momento, nel quale è formato il
debito della sorte, e senza alcuna ricerca di mora, ovvero
di mala fede. Così accade preciſamente nel Legato, ove per
quanto i frutti di regola non ſiano dovuti, che dopo l'in-
corso nella mora, ciò non oſtante quando il Teſtatore ab-
bia ordinato che dall'Erede aſſieme colla cosa legata ſi pre-
11 ſtino anche l'usure, o i frutti intermedj, non v'ha dubbio
che anche senza la mora i detti frutti ſiano dovuti per l'
elegante ragione che ne aſſegna il Giureconsulto *Papiniano
nella Leg. cum unus* §. 1. *ff. de Alim. et Cibar. legat.* „ ibi „
„ tunc moram explorari oportet, cum de usuris Fideicommiſſi
„ quaeritur, *non de ipſis fideicommiſſis* „.

L'iſteſſo ancora avviene riſpetto ai frutti recompensativi, il
corso dei quali avendo origine da tutt'altro fuori che dalla
12 mora, e dalla mala fede debbono dal Compratore senza al-
cuna diſtinzione rifonderſi. *Leotard. de uſur. quaeſt.* 27. *num.*
20. *cum ſeq. et num.* 29, *et* 30. *de Luc. de uſur. diſc.* 19.
n. 5, *et diſc.* 22. *n.* 4, *et* 6.

Non diſſimile altresì è la natura de'frutti Dotali, i quali pari-
mente procedendo da altro principio, anche senza l'inter-
13 vento della mora, e malgrado la buona fede, sono indiſtin-
tamente dovuti *: de Luc. de Dot. diſc.* 115. *n.* 6. *et ſeq.*, e
latamente fu fermato, e deciso dal noſtro Turno rotale nel-
la *Biturgen. Dotis, & Tranſactionis 30 Septembris* 1789 *a-
vanti di me Relatore.*

Quanto ſi è oſſervato in replica dell'Eccezione, che riguarda-
va la buona fede, può servire di esuberante riſpoſta anche
per

per rapporto all'altra, che in terzo luogo s' opponeva dell' incertezza, e dell'illiquidità del Credito. Mentre trattandosi di frutti dovuti in luogo di danni, e che costituiscono una parte della sorte medesima, siccome la buona fede, per quanto abbiamo dimostrato, non scusa il venditore dalla refusione d'essi, così neppure la ragione dell'illiquidità può
14 servire d'ostacolo al corso dei medesimi nel modo stesso, che l'illiquidità medesima non è capace di produrre alterazione veruna rispetto al debito della sorte, come in termini molto analoghi di frutti Dotali *il Leotard. de usur. quaest.* 28. *n.* 14. *et* 22. *ed.* ed il prefato *Emin. Porporato de Dot. dic.* 115. *n.* 6., *et seqq.* e finalmente fu da noi stabilito nella *citat. Biturgen. Dotis, et Transactionis vers. Avvenga che*. Che il semplice motivo dell'illiquidità dovesse essere d'ostacolo alla giusta emenda dell'evizione, rarissimi per non dire nessuni sarebbero i casi, nei quali potesse esser luogo a questo altronde quotidiano Giudizio. Oltre a ciò non vi è alcuno il quale ignori, che l'illiquidità allora quando non ferisce la sostanza, ma riguarda la semplice quantità, facile altronde ad appurarsi, e a ridursi al suo preciso, siccome per la stessa non porta veruna incertezza, così non suole aversi in alcuna benchè minima considerazione, come tralascia-
5 ti infiniti altri magistralmente nella soggetta materia va discorrendo *Franc. Collett. Comm. Jur. ad tit. L. de Evict. ad Leg. unic. Cod. de Sent. quae pro eo quod interest prof. n.* 4. *et seq.*

Resta adesso a trattare della quarta, ed ultima eccezione, su cui principalmente si fermò il nostro esame, e che ha per oggetto il concordato seguìto fra il Sig. Pier Lorenzo Morgalanti, ed il Sig. Salvetti sotto dì 8 Gennajo 1690.

Per la retta intelligenza di detto Concordato conviene premettere in fatto, come per quanto fosse stato pienamente adempito anche oltre la necessità, e il dovere per parte del Sig. Antonio Morgalanti Figlio, et Erede del Compratore a tutte le formalità, che da' più rigorosi Scrittori potessero ricercarsi per l'oggetto di porre in stato il compratore di conseguire senza alcuna sorte di difficoltà quella piena indennità, che per provvidenza della Legge, e dell'uomo gli era dovuta, e per quanto ancora dalla parte del Sig. Salvetti nella sostanza non l'impugnasse, come non poteva impugnarsi, l'obbligo di dover prestare l'enunziata Evizione, nulla di meno attesi verisimilmente i riguardi di Parentela che

che ritenevano i Sigg. Morgalanti dall'agire risolutamente contro i Sigg. Salvetti, si devenne all'anno 1690 senza che il Sig. Morgalanti non solo avesse potuto ottenere la più piccola somma in reintegrazione dei sofferti danni, ma neppure gli fosse stato possibile di fissare il preciso stato di questo interesse.

In quest'Epoca soltanto dopo molti, e lunghi trattati il Sig. Pier Lorenzo Morgalanti Nepote di Figliuolo del Compratore potè stabire con il Sig. Gio. Francesco Salvetti Concordato, in cui narrati tutti i fatti, narrato il doppio diritto, che avevano i Sig. Morgalanti di agire, e contro i Beni del fu Sig. Cesare Salvetti, e e contro i Beni spettanti alla già Sig. Virginia Pichi, e precisamente contro il Podere detto *Branciaglino*, e coll'espressa protesta *di far cosa grata ai detti Salvetti*, si assunse il carico di rivolger le molestie contro il nominato podere di Branciaglino „ ivi „ Quindi è che il
„ suddetto Sig. Capitano Morgalanti per far cosa grata al Sig.
„ Capitano Gio. Francesco Salvetti come Possessore di alcuni
„ Beni che furono del Sig. Cesare Salvetti suddetto, si con-
„ tenta molestare per detto suo credito il Sig. Giulio Pichi
„ predetto nel Podere posto nel Comune di Branciaglino Po-
„ testerìa della Pieve S. Stefano da lui posseduto, e che fu
„ consegnato alla medesima Sig. Cherubina sua Madre per par-
„ te di restituzione di Dote della detta Sig. Virginia, e ciò
„ con gl'infrascritti patti, convenzioni, e capitoli. „

Le Condizioni, ed i Patti che possono interessare la nostra questione furono, primo che il Sig. Morgalanti fosse tenuto, ed obbligato d'intentare il Giudizio per il suo Credito di sorte, e frutti contro il Podere di Branciaglino „ ivi „ Item
„ che detto Sig. Capitano Morgalanti sia tenuto, ed obbliga-
„ to *intentare il Giudizio* per il suo Credito *di sorte e frut-*
„ *ti* contro il prefato Sig. Giulio, cioè contro il suddetto
„ Podere di Branciaglino. „

Secondo che essendo sufficiente il Podere per la soddisfazione dell'intiero avere del Sig. Morgalanti, s'intendessero intatte, e riservate le di lui ragioni tali quali contro il Sig. Salvetti, il quale nel carattere di Procuratore del Sig. Morgalanti per quello fosse mancato alla di Lui intiera sodisfazione dovesse agitare contro gli altri Beni del Sig. Pichi, e di quello ne avesse ritratto dovesse sodisfare il Sig. Morgalanti medesimo; e nel caso non avesse ottenuto, dovesse dopo l'anno dal dì del mosso Giudizio (Giudizio,

che

che doveva muoversi, *seguita la Sentenza* nel Giudizio, che avrebbe mosso il Sig. Morgalanti contro Pichi) pagare al Sig. Morgalanti quello fosse mancato all' intiera di Lui sodisfazione, o pagarne il frutto a ragione del tre per cento.

Terzo che nel caso, che dal Sig. Pichi fosse stata opposta al Sig. Morgalanti l' eccezione di non essergli stata intimata dai di Lui Autori la lite dell'Evizione patita, e così avesse preteso di non esser tenuto per detta Evizione, o almeno di non esser tenuto al pagamento dei frutti, che in tal caso dovesse il Sig. Salvetti venire a Causa, ed operare che le intimazioni fatte dal già Capitan Salvetti *a chi doveva, affliggessero* il Sig. Pichi *anche in riguardo del Sig. Morgalanti*, altrimenti potesse questi sperimentare le sue ragioni contro il medesimo Sig. Salvetti, ottenere il possesso dei Beni obbligati, e dopo la dilazione di un anno contemplato nel Capitolo terzo della scritta farsegli aggiudicare per la piena sua sodisfazione.

Non mancò il Sig. Morgalanti di effettuare la sua promessa, avendo non solo intentato, ma condotto ancora al suo termine il Giudizio, con essere per altro rimasto succombente. Ma quantunque non lasciasse d'interporre l'appello, non si credè però in dovere di proseguirlo, persuaso che la gratuita obbligazione da esso assunta a nulla più portasse. Ed in tal persuasiva può credersi, che fossero ancora i Salvetti, che di quel tempo erano viventi, giacchè nel successivo carteggio mai si vede dato debito al Morgalanti di aver trascurato l'esperimento del secondo Giudizio, e solamente da una lettera dell'anno 1717 si rileva che avendo il Morgalanti ricercato il Salvetti a concorrere alle spese del nuovo Giudizio, si fosse da questo replicato che avrebbe contribuito alla sola spesa del Contratto della Restituzione di Dote della Virginia Pichi, perchè il litigio sarebbe stato breve *essendo chiare le ragioni*.

Non così per altro ha pensato, e pensa l'attuale Sig. Francesco Maria Salvetti, o piuttosto i di lui Difensori, i quali abbenchè assai meno al fatto dello spirito del Concordato di quel che potevano esserlo gli Autori del medesimo, facendo maggior uso della sottigliezza, e dell' ingegno, che della ragione, hanno immaginato che l'obbligo del Sig. Pier Lorenzo Morgalanti non fosse altrimenti ristretto al primo Giudizio, ma che s'estendesse anche alle ulteriori Istanze fin-

tantochè la conformità di due Sentenze non avesse posto fine alla Lite.

Hanno altresì rilevato che il contegno usato dal Morgalanti non potesse scusarsi da una manifesta colpa per non essere stato mosso il Giudizio, che circa sette anni dopo il fatto Concordato.

Come pure hanno preteso che la Sentenza unica, alla quale aveva creduto di doversi acquietare il Sig. Morgalanti, sia una semplice interlocutoria per vedersi usata la formula assolutoria *ab observatione Judicii*, e che quando ancora la detta Sentenza avesse avuto il carattere di definitiva non potesse considerarsi, che parziale, stante il non essere intervenuta in quel Giudizio che una delle Sorelle Pichi, la quale non era possedirrice se non al più della metà di detto Podere.

Ma di nessuna sussistenza fu da Noi riconosciuto il primo obietto non tanto per rapporto alle regole di ragione, che avuto riguardo alla Lettera del Concordato.

E per quello riguarda le regole di ragione, combinavano a meraviglia per restringere al primo Giudizio l' obbligazione assunta dal Sig. Pier Lorenzo Morgalanti, e la regola desunta della *L. quidquid adstringend. ff. de verbor. oblig.*, e l' altra egualmente nota che ha per fonte il disposto
16 della celebre *L. Boves §. hoc Sermone ff. de verbor. signif.* A queste regole generali si aggiungevà altresì la proposizione speciale, ed individua stabilita dal miglior senso dei Dottori, che il mandato del Procuratore alla Lite almeno quando è gratuito, non obblighi il medesimo Procu-
17 ratore a proseguire la Causa anche nel Giudizio d' Appello, come per i Testi in *L. Invitus* 17. *Cod. de Procurat., et in Leg. Actor.* 10. *Cod. de Appellat. cap. Non injuste* 14. *Extr. de Procurat. Uret ad Pandect. lib.* 3. *Tit.* 3. *num.* 18. ivi „ Succumbens autem in Lite Procurator appellare te„ netur ab iniqua Sententia, & appellationem prosequi obli„ gatus non est „ *Perez. in Cod. lib.* 2. *tit.* 13. *n.* 24. „ Po„ stremò finitur mandatum, finita instantia, videlicet lata Sen„ tentia definitiva. Neque enim cogitur Procurator in se„ cunda instantia, hoc est in Judicio appellationis, operam „ suam praebere, cum in paucis sufficiat rebus amici consu„ luisse, ut fidem susceptam implevisse *Leg. &c.* Quod si ve„ ro ad integram causam sit constitutus Procurator, isque „ victus fuerit, appellare tenebitur. Nam licet Sententia lata „ Iudex functus sit officio suo, Procurator tamen non censetur

„ per

„ per latam Sententiam liberatus, cum totam causam non pe-
„ regerit cuius appellatio est appendix, uti probetur Leg. &c.
„ ubi debet appellare Procurator aut saltem intra decen-
„ nium Domino denuntiare Sententiam contra se latam, Gail
„ &c. Coeterum provocationis Causam ad extremum pro-
„ sequi non cogitur, quia prosecutio non pendet ex appendi-
„ cibus, et connexis primae Instantiae *Fonor. Bibliothec. Jur. verb. Procurator. num.* 36. „ ivi „ Tertio finitur, finita In-
„ stantia Iudicii, idest post latam Sententiam definitivam: Tunc
„ enim licet possit, et debeat Procurator a tali Sententia ap-
„ pellare, vel saltem Dominum admonere ut ipse si velit ap-
„ pellare possit, tamen non tenetur appellationem prosequi in-
„ vitus, adeoque censetur ex tunc expirare eius officium: Cod.
„ non iniuste etc. „ *Rot. in Recent. Decis.* 321. *num.* 32. 33. *part.* 10.

In rapporto poi alla Lettera dovendosi per l'effetto d'attingere il vero, e genuino significato delle Parole Italiane aver ricorso al nostro Dizionario della Crusca il quale in questa parte deve a chiunque servire di Testo a senso non solo
18 di quel che mille volte ha stabilito la Rota nostra, ma ancora dell'istessa Ruota Romana, conforme si rileva dalla *Dec.* 93. *num. av. Arguell.*; non cade dubbio che a tenore d'esso la parola *intentare* è perfettamente sinonima, ed in tutto equivale alle frasi „ procurare di fare, tentare „ le quali come ognuno intende denotano l'atto meramente in-
19 coato a contradistinzione del consumato, e perfetto.

Similmente il vocabolo *Giudizio* a differenza dei vocaboli „ Causa „ e Lite „ a' quali aveva rapporto la massima parte delle au-
20 torità portate in contrario, il più delle volte si vede usato per significare il corso, ed il giro degli Atti, che ha per termine la Sentenza definitiva: *Calvin. Lexicon. Iur. vers. Iudicum Brisson. de Verb. Significat. vers. Iudicium* „ ibi „ manet,
„ et pendet Iudicium quamdiu Sententia dicta non est leg. ec.
„ finitur vero, Sententia lata „ ed in questo suole da Noi quotidianamente usarsi, specialmente nelle Sentenze ove religiosamente viene osservata, e custodita la proprietà delle parole allora quando si condanna, o s'assolve dalle spese del primo, e del secondo Giudizio, ovvero d'ambidue i Giudizj.

E che realmente di un solo Giudizio, e di una sola Sentenza gli Autori del Concordato intendessero parlare, ab-
21 bastanza lo fecero conoscere allora quando al *Cap.* 3. scesero a pattuire, che seguita la *Sentenza* nel *Giudizio* da muoversi dal Morgalanti contro il Pichi, dovesse subito il Sal-

vetti, qualora l' effetto di Branciaglino non foſſe ſtato ſufficiente a rimborſare il detto Morgalanti del ſuo Credito, procedere contro gli altri Effetti del detto Pichi.

Ad accertare maggiormente, che queſta foſſe la mente, e l'intenzione de' Paciſcenti s' univa ancora l' altro urgentiſſimo rifleſſo, che eglino nel tempo del fatto Contratto erano così intimamente perſuaſi dell'immancabilità della rilevazione ſopra il Podere di Branciaglino, che quantunque nel Concordato iſteſſo foſſe penſato a tuttociò che dopo l'ottenuta Immiſſione ſarebbe rimaſto a fare per la totale terminazione di queſt' Intereſſe, neſſuna miſura, e neſſuna Convenzione ſi vede ſtabilita per l'oppoſto Caſo, il quale realmente avvenne, che l'immiſſione foſſe ſtata denegata.

Queſta rifleſſione reſta ſemprepiù avvalorata dall' oſſervare, che avendo i medeſimi Paciſcenti potuto apprendere la difficoltà che il Morgalanti avrebbe potuto incontrare a cagione di non avere i di lui Autori fatta l' Intimazione agli Eredi Pichi, come ſe queſta foſſe ſtata l'unica eccezione, che a ſenſo dei medeſimi poteſſe eſſere oppoſta, fu opportunamente penſato alla maniera di poterla ſuperare anche ſenza incomodo, e ſpeſa del Morgalanti medeſimo eſſendo ſtato a tal oggetto espreſſamente convenuto, che qualora foſſe ſtata oppoſta queſt' eccezione, aveſſe dovuto il Salvetti comparire in ſcena, ed operar sì che le intimazioni fatte per ſua parte a *chi ſi doveva aveſſero aſſiſtito ancora il Pichi*.

Queſte avvertenze nell'atto iſteſſo che dimoſtravano qual foſſe l'opinione delle Parti riſpetto alla facilità, e certezza di conſeguire il Podere di Branciaglino, ſervivano altresì ad accertarci, che l'intenzione del Morgalanti nell' indoſſarſi gratuitamente il carico d' intentare il diviſato Giudizio non poteva mai eſſere ſtata di obbligarſi a proſeguire la Cauſa anche per diverſe Inſtanze fino alla totale ſua terminazione d'avanti ai Tribunali della Dominante.

Ma per rimuovere fino lo ſcrupolo che foſſe potuto rimanere ſull' intelligenza di queſto Concordato, ſi rifletteva in fine, che anche nel caſo infinitamente più forte in cui il Morgalanti ſi foſſe preciſamente impegnato *ad eſentare* i Poſſeſſori di Brancaglino, nulla di meno la valida oppoſizione, e il grave intrigo che ſi trovò nel primo eſperimento

22 per rapporto a tali Beni dovevaſi da Noi reputare più che baſtante per diſobbligarlo dal cimentare qualunque altro paſſo, per ciò che comunemente fermano i Dottori *ripotati*

nella

nella Decis. 17. *num.* 35. *tom.* 4., *e nella decis.* 15. *num.* 22. *Tom.* 11. *del Tesoro Ombros.*

Quest' ultima riflessione serviva altresì di replica all' altro obietto dedorto dall' aver il Morgalanti agitato soltanto contro una delle Possseditrici dell' Effetto di Branciaglino. Mentre l' istessa ragione dell' intrigo che a norma delle preaccennate Autorità bastava per esimerlo dal dover intraprendere ogn' ulteriore litigio contro la Cecilia Cescherini, lo dispensava dal fare alcun passo contro le altre. Tanto più che sapendo egli di non avere migliori ragioni da sperimentare contro delle Compossseditrici, dall' esito del Giudizio con la Cescherini aveva tutta la ragione d' apprendere, che un successo non dissimile averebbe avuto anche il Giudizio che avesse tentato contro di loro.

Sembrava poi cosa molto dura, e ripiena d' un indiscreto rigore il formare soggetto di rimprovero contro il Morgalanti per non avere, se non dopo sette anni, mosso il Giudizio di che si tratta. Non solo perchè egli mai acconsentì che fosse prescritto un limite al tempo in cui doveva aver dato principio all' esecuzione di questo gratuito, e spontaneo incarico, quanto ancora perchè molte possono essere state le Cause che impedirono il Morgalanti d' intentare prima il Giudizio, senza che egli fosse redarguibile
23 bile di alcuna colpa, o negligenza, la quale, non v' è mai luogo a presumere, ma debbesi all' incontro per mezzo di concludenti prove sempre giustificare *Gob. Conf.* 125. *num.* 29. *Sanz. de re Crimin. Controv.* 33. *num.* 37. *Ansald. de Commerc. disc.* 24. *num.* 6.

Oltre di che a poco sarebbe giovato il giustificare, che per mera oscitanza del Morgalanti fosse stato differito l' espe-
24 rimento del Giudizio, quando non costava nè poteva in alcun modo costare, che la procrastinazione del Giudizio fosse stata la Causa della succumbenza. *Rot. nostr. dec.* 50. *num.* 7. *Tom.* 12. *in Thesaur.*

Di niuna rilevanza, o piuttosto meritevole di disprezzo ritrovammo finalmente ciò chè in terzo luogo s' opponeva contro l' esecuzione del Concordato. Posciachè la serie degli Atti, che resulteranno da' Visis della Sentenza, e la formula con la quale era la medesima concepita, e che portava una espressa assoluzione dalle cose pretese, e domandate, non lasciavano luogo a dubitare, che la detta Sentenza fosse una vera definitiva, dalla di cui forza perciò

ciò non era permesso di più disputare avanti al medesimo Giudice.

Riconosciuta in cotal guisa la totale insussistenza di tutte, e singole le principali eccezioni, che all' oggetto di evitare un grandioso cumulo di frutti erano state opposte, la giustizia, e il dovere richiedevano che noi anteponendo il rigore di ragione scritta ad un' equità non scritta procedessimo a confermare la passata Sentenza.

E così l' una, e l' altra Parte informando con il massimo vigore fu risoluto.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Aud.

Ignazio Maccioni Aud. di Ruota.

Anton Maria Cerciguani Aud. di Ruot., e Relatore.

D E C I S I O XVIII.

LIBURNEN. SEU NEAPOLITANA CESSIONIS SUPER RESERVATIS.

Diei 18 Junii 1791.

A R G U M E N T U M.

Mercator, qui exequens mandatum merces transmisit, sed pretium non est assequutus, dum contra Mandantem restaurationem exposcit, non tantum de mercium pretio, sed etiam de usuris redintegrandus judicatur, etiamsi nulla accesserit interpellatio, quae inter Mercatores minime requiritur. In hujusmodi vero restaurationis judicio et Litis expensas, sine quibus perfecta haud esset redintegratio, deberi non ambigitur.

S U M M A R I U M.

1. *Inter mercatores non est necessaria Interpellatio ad constituendum Debitorem in mora, et efficiendum Creditum fructife-*

ctiferum, ea de caussa quia haec agendi ratio, alteri indebitum lucrum, alteri certum damnum inferret.
„ Praesertim si agatur de Mercibus in vim mandati immissis, in mandato enim usurae veniunt. n. 2.

3. *Usurae debentur a die Constitutionis in mora per patentium Documentorum exhibitionem, quamvis Reus plures opponat exceptiones quas arbitretur solidas, ac firmas.*
„ Praecipue si agatur de Mercatoribus. n. 5.
„ Vel quaestio sit de Tractario per Creditores mercium excutiendo, antequam reditus fiat ad Trabentem. n. 4.
6. *Debitor, qui ex negligentia Solutionem Crediti distulit, in poenam inexcusabilis morae tenetur ad Solutionem quoque usurarum.*
7. *Mercator qui merces transmisit ex mandato, et Solutionem pretii, usurarumque petit, ut plenam assequatur restaurationem, quoque litis expensas habeat, necesse est.*
8. *Ab Iudicis arbitrio pendet justam litigendi caussam agnoscere, et expensas liquidas efficiendo declarare, ideoque vel penitus, vel ex aliqua parte alterum ex Collitigantibus absolvere.*

DOpo che i Signori Hery, e Benaven in esecuzione della Sentenza de' Sigg. Consoli del Mare di Pisa del dì 2 Agosto 1789 proferita a nostra relazione, ebbero sperimentati con infelice successo i loro diritti colla previa intimazione del Sig. Giovanni Kleiber contro i Sigg. De la Coste Fratelli, e Compagni avanti il Magistrato de' Sigg. Giudici, e Consiglieri Reali delle Fiere della Città di Lione, comparvero per mezzo del Sig. Giuseppe Fontani loro Commesso nel Tribunale de' medesimi Signori Consoli del Mare di Pisa, e producendo la contraria dichiarazione, che avevano riportata dal Magistrato di Lione, con la quale erano stati anche condannati nelle spese a favore dei Sigg. De la Coste, insisterono che i Sigg. Consoli del Mare a nostra relazione pronunziassero sopra i Riservi contenuti nella riferita Sentenza de' 22 Agosto 1789, e che fosse in conseguenza condannato il detto Sig. Kleiber, come rilevatore del Sig. Pasquale Cerio di Napoli loro originario debitore al pagamento non tanto delle lire 1880 tornesi, valuta della Lettera di cambio tratta nel dì 13 Marzo 1778 dai Sigg. Fratelli Raguenau di Livorno sopra detti De la Coste di Lione, con più la spesa de protesti, e ritorni, quanto ancora

cora degl'interessi mercantili sopra detta valuta decorsi alla ragione del mezzo per cento il mese del giorno del seguìto Protesto, e alla refezione delle spese dei molti Giudizj che avevano dovuti sostenere per causa del detto Protesto, prima contro il Sig. Cerio originario debitore, dipoi contro il Sig. Kleiber di lui Rilevatore convenzionale, e finalmente contro i Sigg. De la Coste Trattarj, che per mancanza di Fondi avevano depennata la fatta accettazione della Cambiale, dopo la sopravvenuta notizia in Lione della decozione dei Sigg. Fratelli Raguenau traenti.

Non difficultò il Sig. Giovanni Kleiber, che da Noi si assumesse l'esame di detti Riservi, quantunque avesse interposto contro la detta Sentenza de' 22 Agosto 1789 il reclamo della Restituzione in integrum, costando dagli atti, che fosse devenuto all'accettazione della medesima Sentenza; allorchè intimato per parte dei Sigg. Hery, e Benaven a comparire per il di lui interesse nel detto Tribunale di Lione nella Causa contestatasi contro i Sigg. De la Coste, con sua Scrittura de' 2 Luglio 1790 si protestò di recedere da ogni ulterior Giudizio, e di non voler comparire nel Tribunale di Lione contro i Sigg. De la Coste, con depositare coll'istesso atto nel Monte Pio di Livorno il valore della Cambiale, al quale sosteneva che si restringesse la sua obbligazione, colla condizione, che venisse pagato al Sig. Giuseppe Fontani Commesso di detti Sigg. Hery, e Benaven, il qual deposito per altro per non essere comprensivo degl' interessi, e delle spese non fu accettato dal detto Sig. Fontani, e fu non ostante dai Sigg. Hery, e Benaven proseguito in Lione l'incominciato Giudizio contro i Sigg. De la Coste fino alla Sentenza assolutoria de' medesimi, che emanò con citazione del Sig. Kleiber, e perciò esso non poteva controvertere la di lei giustizia, e validità.

Assuntosi pertanto da Noi l'esame di detti Riservi il Magistrato dei Sigg. Consoli del Mare coerentemente alla nostra Relazione di questo giorno ha condannato „ il Sig. Gio-
„ vanni Kleiber come Rilevatore del Sig. Pasquale Cerio di
„ Napoli a pagare al Sig. Fontani ne' NN. lire 1880 tornesi
„ al cambio che decorreva nel 31 Marzo 1778 per l' impor-
„ tare della Lettera di Cambio, con più le spese di protesti,
„ ritorno, e altro, come pure gl' interessi mercantili alla ra-
„ gione del mezzo per cento il mese sull' importare di detta
„ Lettera di cambio decorsi dal dì 31. Marzo 1778. giorno

„ del

„ del seguito Protesto, e che fossero per decorrere in avvenire fino alla totale estinzione del capitale di detta Lettera di cambio, e a pagare la terza parte delle spese fatte dai Sigg. Hery, e Benaven tanto nella Causa agitata nel Consiglio del Commercio della Città di Napoli contro il Sig. Pasquale Cerio, e nel Giudizio agitato dal Sig. Fontani nel Tribunale di Livorno, e nei Giudizj agitati avanti i Sigg. Consoli contro detto Sig. Kleiber, e nel Giudizio agitato in Lione contro i Sigg. De la Coste, e finalmente nel presente Giudizio della decisione de' Riservi, secondo la liquidazione da farsene. „

Stante il surriferito deposito fatto dal Sig. Keiber nel Monte Pio di Livorno non fu questione avanti di Noi, se non sopra gl'interessi mercantili, e sulla refezione delle spese, giacchè tanto agli uni, che alle altre il Sig. Kleiber con tutto l'impegno sosteneva di non esser tenuto. Noi però, considerando il Sig. Kleiber col carattere di Rilevatore convenzionale del Sig. Cerlo di Napoli diretto debitore dei Signori Hery, e Benaven, per le ragioni palesate nella nostra Decisione pubblicata colle stampe intitolata *Liburnen. seu Neapolitana Cessionis super Relevatione* 22 *Augusti* 1789, non potemmo dispensarci dal condannarlo ancora al pagamento degl' interessi mercantili, e alla refezione dell'enunciata rata di spese.

Per liberare il Sig. Kleiber dal pagamento degl' interessi mercantili, ricorrevano i di lui detti Sigg. Difensori all'opinione di alcuni Dottori, quali fermano, che l'interpellazione sia necessaria anche tra' Mercanti, e alla circostanza di fatto, che qualunque interpellazione nel concreto del caso fosse rimasta sospesa, ed anco resa inefficace per costituire il Sig. Cerlo in mala fede per l'eccezione da lui stata opposta, ed anco adottata dal Consiglio del Commercio di Napoli, e colla Sentenza de' 22 Agosto 1789 proferita a nostra relazione, di dover cioè i Sigg. Hery, e Benaven far precedere l' esecuzione de' Sigg. De la Coste di Lione.

Noi per altro abbiamo creduta più vera l'opinione contraria di quei Dottori, che fermano, che per render fruttifero il credito tra Mercante, e Mercante non sia necessaria l'espressa interpellazione, mentre per uno stile introdotto nelle Piazze del Commercio tra Mercanti, sempre si giu-

dicano fruttiferi i loro crediti per quella tacita, e virtuale
1 interpellazione, che nasce dalla loro reciproca intelligenza,
di non soffrire il disborso dei capitali, che giornalmente
producono interesse, lo che porterebbe l' indebito lucro di
uno, e il sicuro danno dell' altro, *Castill. controv. libr.* 2.
cap. 1. *n.* 35. *& seqq. e n.* 73. *Rocc. resp.* 19. *num.* 17. *&
seqq. et resp.* 9. *n.* 67. *lib.* 1. *Cyriac. contr.* 126. *n.* 8. 30. *e*
35. *Staiban. de interesse lib.* 1. *qu.* 16. *n.* 21. *e* 25. *Ansald.
de mercatur. disc.* 65. *n.* 77. *Samminiat. controv.* 144. *n.* 14.
Leotard. de usur. qu. 33. *n.* 25. *et seqq.* bene il *Casareg.
de commerc. disc.* 41. *n.* 26. *et seqq.*

Nè l' opposta eccezione dell' escussione dei Sigg. De la Coste di Lione era capace potere scusare il Sig. Cerio, e il suo Rilevatore convenzionale dal pagamento degl' interessi mercantili.

In primo luogo, perchè il credito dei Sigg. Hery, e Benaven
procedeva dal valore di merci spedite di Lione, in ordine
ad un espresso mandato del Sig. Cerio, onde il medesimo
dopo ricevute le merci veniva ad essere tenuto ad adempire
2 il pagamento del loro prezzo, e ad essere perciò obbligato, senza altra interpellazione, agl' interessi per la natura istessa dell' azione contraria del mandato: *Leg. et in contraria ff. de usur. et fructib.* „ ivi „ Et in contraria negociorum gestorum actione usurae veniunt „ *Leg. at qui ff. de negociis gestis* §. *Non tantum* „ ivi, In actione negociorum gestorum directa, et contraria habetur ratio usurarum „ *Leg.* 10. §. 3. *ff. mandati*, con le quali comunemente i Dottori, e tra gli altri i soprallegati.

Secondariamente perchè, sebbene prescindendo da quello stile, e consuetudine, che tra Mercanti, e Mercanti dispensa dall' espressa interpellazione, sia vero che non possino essere dovuti gl' interessi, se alla mora del Debitore non si aggiunga l' interpellazione del Creditore, e quindi non si condanni nei Giudizj alla prestazione dei frutti se non dal giorno dell' intimazione legittima dalla produzione dei Documenti induttivi della mala fede, niuno però ha sostenuto, che per escludere l' induzione della mala fede all' effetto della restituzione de' frutti, possino essere valevoli le eccezioni, che in tutti i casi, che si rendono contenziosi, sempre si oppongono dal Reo convenuto, fermando generalmente i Dottori tutto il contrario, e sono consueti i Tri-

3 Tribunali di condannare alla restituzione dei frutti dal dì della produzione dei Documenti, ancorchè potesse dirsi rimasto in stato di buona fede il Reo convenuto per l'opinata sussistenza di quelle opposte eccezioni, la discussione delle quali abbia dato luogo a lunghi Giudizj, ed abbia anche dato luogo all'assoluzione per qualche Sentenza, che come ingiusta sia stata dipoi revocata. *Addeu. ad Ramon. cons.* 50. *num.* 7. *Scop. ad Merlin. contr.* 43. *num.* 4. *e* 6. *centur.* 2. *Salgad. de reg. probat. part.* 4. *cap* 14. *num.* 149. 161. *& seqq. Altimar. de nullit. rubr.* 5. *qu.* 44. *num.* 5. *Gob. cons.* 97. *num.* 21' *Muta dec.* 10. *num.* 17. *Bursatt. dec.* 568. *num.* 17. *Mastrill. dec.* 29. *Giurb. dec.* 89. *num.* 2. *Arguell. dec.* 113. *num.* 14. *& in rec. dec.* 2. *num.* 1. *& dec.* 236. *num.* 6. *par.* 11. *Rot. nost. cor. Venturini*, *Farsetti*, *e Belluzzi inter recoll. in Thesaur. Ombros. tom.* 3. *dec.* 46. *num.* 1.

Lo che a più forte ragione doveva tenersi fermo tra i Mercanti, e quando si trattava di eccezione dedotta dall' obbligo di escutere il trattario della rimessa Cambiale, prima di ritornare in conseguenza del di lei protesto contro il Traente, perchè i Sigg. Hery, e Benaven che erano cre-
4 ditori del prezzo delle mercanzie trasmesse al Sig. Cerio, non erano obbligati a far procedere ai Sigg. De la Coste Trattarj questa escussione. *Soccin. cons.* 24. *in fin. libr.* 1. *Cephal. cons.* 439. *num.* 24. *lib.* 3. *Negustau. de pignor. part.* 5. *memb.* 1. *num.* 32. *Mantic. de tacit. & ambig. lib.* 16. *tit.* 17. *num.* 8. 9. *&* 10. *Tiraquell. de jur. constit. part.* 1. *n.* 54. *Gaill. practic. observat. lib.* 2. *observat.* 27. *n.* 31. *Rot. Roman. in recent. dec.* 449 *num.* 8. *part.* 3. *& dec.* 147. *num.* 2. *part.* 4., e generalmente che l'eccezione dell'
5 escussione non sia ammissibile tra Mercanti, bene il *Berlich. clauf.* 24. *num.* 42. *et. seq. Stracc. de mercatur. tit.* 8. *quib. mod. inter mercator. num.* 5. „ ivi „ vulgaris est illa quae„ stio, nec ideo praetermittenda, nam mercatores, seu cam„ psores, & nummularii, qui pro aliis intercedunt, pos„ sint excussionis exceptionem objicere, in qua numquam sa„ tis commendatus *Accursius* sensit non posse, idque propter „ praecipuam fidem, quae in huiusmodi personis esse debet ob „ publicam utilitatem, et probant *Accursii* sententiam *Bald.* „ *&c.* His accedit, quod plerique dixerunt ubi ex bono, et „ aequo procedendum est, seu ex aequitate, exceptionem excus-

„ sionis objici non posse, ut inquit *Bald. &c.* „ *Scacc. tractat. de commerc.* §. 2. *Gloss.* 5. *num.* 195. *Ansald. de commerc. disc. general. num.* 86. *et* 87. *versic.* „ adhuc est
„ privilegium iuridicum, et rationabile quod causae publicae
„ videlicet commercio tribuitur etiamsi privatis eorumdem
„ mercatorum personis nocere videatur, ut est illud, quod
„ mercatores, fideiubentes pro alio etiamsi non renunciaverint
„ beneficiis favore fideiussorum introductis, adhuc non gau-
„ dent beneficio excussionis erga principalem debitorem,
„ vel, quia excussionis exceptio est de apicibus iuris, ut in
„ specie censuerunt *Bald. &c.* vel quia id exposcit praecipua
„ fides, quam habent homines in promissione campsorum, *Casareg. de commerc. desc.* 68. *num.* 4. „ ivi „ et quamvis
„ dici posset praedictam obligationem comodo conceptam re-
„ manere in terminis merae fideiussionis, adhuc quoad eum
„ locum non habere firmiter credebam exceptionem excussio-
„ nis, quia eam non patitur bonae fidei exuberantia inter mer-
„ catores requisita ad tradita per *Maur. etc.* et id magis pro-
„ cedit si debitores causati FORENT ABSENTES, ET IN LONGIN-
„ QUIS PARTIBUS COMMORANTES „ *Gratian. discept. forens. cap.* 63. *num.* 11. *Hering. de fideiuss. part.* 1. *cap.* 27. *num.* 281. *Maur. eod. tractat. part.* 2. *sect.* 6. *cap.* 2. *num.* 113. *Boer. dec.* 221. *num.* 16.

Ma cessava ogni difficoltà nel concreto del caso, e doveva necessariamente il Sig. Kleiber condannarsi al pagamento degl'interessi, giacchè resultava dall'Alberano, o sia Transazione del dì 30 Maggio 1778, che il medesimo ritirasse dal deposito stato fatto dal Sig. Cerio nel Banco S. Eligio di Napoli ne' 15 Giugno dello stesso anno l'importare del Capitale dei Sigg. Hery, e Benaven, con obbligarsi a difendere, e garantire il medesimo Sig. Cerio dalle molestie, che gli potessero essere inferite dai medesimi Sigg. Hery, e Benaven, e di non farlo soggiacere a niuna perdita, o danno; per il che l'equità richiedeva, che il Sig. Kleiber, che per tanto tempo aveva tenuto impiegato nel suo Traffico mercantile l'importare di detta Cambiale, dovesse corrispondere degl'interessi mercantili del credito chiaro, e liquido, che avevano i detti Sigg. Hery, e Benaven contro il detto Sig. Cerio, del quale senza alcuna ragione plausibile, ne era stato differito l'incasso, ed era
6 contrario alla giustizia, che il Sig. Keiber, che per la sua osti-

ostinazione si era reso moroso nel prestare a' detti Sigg. Hery, e Benaven il pagamento del detto credito, non dovesse in pena della sua mora inescusabile essere tenuto al pagamento di detti interessi. *Scop. ad Merlin. controv.* 43. *num.* 4. *e* 6. *Altimar. de nullit. rub.* 5. *qu.* 44. *num.* 5. *Gob. cons.* 97. *num.* 21. *Mut. aut. cons.* 149. *num.* 1. *Ruin. cons.* 184. *num.* 5. *lib.* 2. *Mut. dec.* 10. *num.* 17. *Buratt. dec.* 568. *num.* 17. *Mastrill. dec.* 29. *Giurb. dec.* 89. *num.* 2. *Argnell. dec.* 113. *num.* 14. *et in rec. dec.* 2. *n.* 1. *part.* 1. *dec.* 201. *num.* 31. *part.* 9. *tom.* 1. *dec.* 471. *num.* 2. *e* 3. *par.* 9. *tom.* 2. *& Rot. nostr. inter. recollect. in Thesaur. Ombros. tom.* 3. *dec.* 46. *num.* 1.

Con egual ragione il Sig. Kleiber, che nella qualità di rappresentante, e Rilevatore del Sig. Cerio, non aveva giusta causa di opporsi al pagamento del credito de' Sigg. Hery, e degl' interessi mercantili, era tenuto a reintegrare i medesimi d'una parte almeno delle spese, che aveva loro causate nei Giudizj stati agitati.

Nè si verificava di fatto, che la Sentenza del Sig. Auditor Vicario di Livorno de' 12 Settembre 1787 non avesse anch' essa condannato il Sig. Kleiber col carattere di Rilevatore convenzionale del Sig. Cerio di Napoli, perchè la domanda principale esibita nel Tribunale di Livorno dal Sig. Fontani Commesso de' Sigg. Hery, e Benaven, e i documenti quivi prodotti in giustificazione della stessa domanda, concludevano chiaramente, che il detto Sig. Kleiber fosse stato intimato nell' unica rappresentanza di Rilevatore convenzionale di detto Sig. Cerio in conseguenza dell' obbligazione assuntasi nell' Alberano stipulato in Napoli ne' 30 Maggio 1778, e che fu prodotto in principio del Giudizio negli Atti del Tribunale di Livorno, constando dal Processo quivi fabbricato, che le questioni, che furono esaminate dal Sig. Auditore di Livorno si raggiravano sull' intelligenza, ed efficacia del detto Alberano, le quali eccezioni furono dipoi riproposte nelle successive Istanze, che ebbe la Causa nel Tribunale dei Sigg. Consoli del Mare di Pisa.

Perlochè si rendeva evidente, che la Sentenza di Livorno, che fu coerente agli Atti, condannasse il Sig. Kleiber, non già come semplice Remittente, come pretendevano i dotti suoi Sigg. Difensori, ma come Rilevatore convenzionale del Sig.

Sig. Cerio diretto debitore, contro il quale, stante il suddetto Alberano, vennero ad essere esercibili tutte le azioni, che competevano ai Sigg. Hery, e Benaven contro il medesimo Cerio, ed intanto nella Sentenza di Livorno venne dichiarato, che la condanna del Sig. Kleiber era stata dependente dal ritorno della Cambiale, per denotare, che il Protesto, e il ritorno della medesima aveva dato diritto ai Sigg. Hery, e Benaven di agere per il pagamento del loro credito contro il Sig. Kleiber Rilevatore convenzionale del Sig. Cerio.

Ed incongrua, e contraria allo spirito dell' istessa Sentenza sarebbe stata la diversa intelligenza pretesa dai difensori del Sig. Kleibar, perchè costava dagli atti, che avendo i Sig. Hery, e Benaven fino del 30 Gennaio 1779 intimato il Sig. Kleiber nella semplice qualità di Remittente per il pagamento della controversa Cambiale, si oppose virilmente a tale Istanza il detto Sig. Kleiber, e con sua Scrittura del primo del successivo mese di Febbrajo contestò di non poter essere tenuto ad alcuna cosa verso i Sigg. Hery, e Benaven, per avere unicamente rimessa la Cambiale di ordine, e commissione del Sig. Cerio, senza averla nè girata, nè in altro modo garantita, e nonostante che egli, come Rilevatore del Sig. Cerio, fosse già il vero Debitore della medesima Cambiale, in forza dell' obbligazione assuntasi nell' Alberano stipulato in Napoli ne' 30. Maggio 1778, tuttavolta tenendo in un totale silenzio il detto Alberano, e l' obbligazione dal medesimo in esso assuntasi, oppose che i Sigg. Hery dovevano dirigere d' avanti i Tribunali competenti di Napoli le loro azioni contro Cerio loro Debitore, come infatti i detti Sigg. Hery, e Benaven, riconoscendosi mancanti di azione contro il Sig. Kleiber nella rappresentanza di semplice Remittente, non fecero contro il medesimo atti ulteriori, e rivolsero l' esercizio della loro azione contro il Sig. Cerio incamminando avanti il Supremo Consiglio di Commercio della Città di Napoli il Giudizio, che fu sostenuto per altro a spese del Sig. Kleiber, e che ebbe il suo termine colla Sentenza de' 21 Novembre 1781; per il che in veduta di questo fatto era troppo repugnante agli atti, e alla volontà di detti Sig. Hery, e Benaven, che essi dopo l' abbandono dell' incoato Giudizio in Livorno, e dopo avere acquistati i diritti

ritti competenti al Sig. Cerio in forza dell'altro Alberano che avevano stipulato in Napoli ne' 21 Gennaio 1783, volessero nuovamente proporre un' azione affatto insussistente, e contraria alle più ovvie regole del Gius Cambiario, che sarebbe stata rigettata sicuramente dal Sig. Auditore di Livorno; con tralasciare lo sperimento di quelle ragioni incontrastabili, che mediante il suddetto Alberano avevano acquistate, e che gli assicuravano della plenaria vittoria della Causa contro il Sig. Kleiber.

Se pertanto la Sentenza del Sig. Auditor di Livorno canonizzò il Sig. Kleiber Rilevatore convenzionale del Sig. Cerio, e lo condannò a favore dei Sigg. Hery, e Benaven nelle spese, ragion voleva, che anco in ordine alla Sentenza dei 22 Agosto 1789, che fu a quella conforme, dovesse soffrire una simil condanna di spese, le quali erano dovute ai Signori Hery per la natura stessa del Giudizio, giacchè altrimenti senza questo restauro, si sarebbero i medesimi ritrovati, senza veruna loro colpa, e per il fatto del Sig. Cerio, e del suo Rilevatore Sig. Kleiber, ad avere perduto quasi l'intero credito, e ad aver sofferto un dispendio gravissimo; lo che non doveva ammettersi senza violare la buona fede, che doveva regnare tra' Mercanti, non potendo essere permesso al Sig. Cerio, che aveva conferito il Mandato ai Sigg. Hery, e Benaven della commissione, e trasmissione in Napoli delle Merci, il soggettarli, dopo il fedele adempimento del suo Mandato, a dissipare nei Tribunali di Napoli, di Livorno, di Pisa, e di Lione, il rimborso del prezzo, per ottenere dopo il lasso di molti anni la sua condanna per il pagamento del prezzo di quella merce, che aveva ricevuta, ed anco commerciata a suo vantaggio, *Neguf. de pign. memb. 2. part. 5. n. 15. Asin. de execut. §. 7. cap. 13. num. 1. Decian. cons. 109. num. 23. lib. 2. Mantic. de tacit. et ambig. convent. lib. 11. tit. 23. n. 19. vol. 1. Amat. var. resol. 3. n. 20. Gratian. discept. for. cap. 257. num. 3. libr. 2. et cap. 670. num. 5. Rot. Rom. in rec. decis. 153. num. 11. part. 12. dec. 221. num. 3. par. 16. dec. 262. num. 5. et dec. 583. num. 2. part. 18. in nuperr. dec. 276. num. 25. tom. 1. et Rot. nostr in Thes. Ombr. dec. 37. num. 77. tom.* 8.

Ma comecchè constava dagli Atti, che il Sig. Kleiber avesse cumulate anche le proprie eccezioni con quelle del Sig. Ce-

rio

rio, perciò usando Noi di quella equità, che suole aversi verso il Succumbente, e per imporre il fine ad una Causa di non grave oggetto, la quale era diretta più dallo spirito dell'impegno, che dall'interesse de' Litiganti, vennamo nel sentimento di usare tutto l'arbitrio, che ci davano le Leggi a favore del Sig. Kleiber, col condannarlo soltanto a rifondere ai Sigg. Hery, e Benaven la terza parte delle spese, che fossero per dimostrare di aver fatte in tutti i Giudizj di Napoli, Livorno, Pisa, e Lione, compreso anche
8 l'ultimo della Decisione dei riservi, inerendo a ciò, che con molte concordanti autorità fu fermato dal Sig. *Avvocato Diotisalvi Neroni nella Florentina Expensarum del dì 23. Gennajo 1724. impressa tra le raccolte nel Tesoro Ombrosiano dec. 42. tom.* 6. e specialmente *al num.* 4. „ ivi „ e siccome il Giudice „ *prout aequum sibi videbitur* „ può condannare, o assolvere il Vinto da tutte le spese, deferendosi molto all' arbitrio di esso, non solo quanto all' articolo della giusta causa di litigare, come ancora quanto alla liquidazione delle spese, ma eziandio quanto alla totale assoluzione da quelle, così per l'istessa ragione può condannare, o assolvere il Vinto da parte delle medesime spese, essendo valido l'argomento del tutto alla parte quando milita l'istessa ragione; e se al Giudice è lecito quel che è più, cioè d'assolvere il Vinto da tutte le spese, deve esser lecito ancora quel che è meno, cioè d'assolvere il medesimo Vinto da una parte di quelle, secondo le circostanze più o meno aggravanti, o sgravanti l'istesso Vinto, per la regola che „ *quod conceditur de toto, videtur etiam concessum de parte cap. &c.* „ Quindi giornalmente si vede osservato nei Tribunali la pratica di assolvere ancora il Vinto non solo da una parte delle spese, cioè da quelle fatte per un tal tempo del Giudizio, e condannato nelle altre posteriormente fatte, *Vespignan. etc.* ma ancora da tutte le spese colla condizione „ *si et quatenus victus sententiae acquiescat* „ la quale assoluzione condizionale totalmente depende dal puro arbitrio del Giudice, e si sostiene *ex bono animo imponendi finem litibus*, come afferma *Costantin. etc.* si suole ancora praticar la condanna nelle spese in una certa somma arbitraria, quando nell'istesso tempo il Giudice condanna, e tassa arbitrariamente le spese in somma di lire tante, ciò che più spesso ho veduto praticarsi nelle cause

„ di

„ di poca importanza, e questo coll' istesso fine di terminare „ più presto i litigi, e di resecare le ulteriori spese. E quando il Giudice ha conosciuto che il Vinto aveva qualche „ motivo di opporsi alle pretensioni del Vincitore, come ho „ creduto che avesse il *Blanes dopo l' esame etc.* in questo „ caso ho parimente veduto praticarsi la condanna nelle sole „ spese giudiciali, nelle quali però ho stimato doversi condannare il *Blanes* a favore del Sig. Cocchi in sequela di „ quell' arbitrio, che sogliono praticare i Giudici, ed i Tribunali di questa Metropoli, conforme così è stato più volte „ praticato dal medesimo Magistrato Supremo secondo lo stile di che possono attestare i Ministri di Cancelleria, e conforme ancora è stato più volte giudicato a mia relazione „ in più cause, ma ancora a relazione dei Sigg. Avvocato „ Adimari, e Cancelliere Brocchi; della qual pratica, e stile „ della Curia, come notorio, può informarsi il Giudice anco „ stragiudicialmente, e senza citazione della Parte dagli attuarj di detto Magistrato. Essendo massime tale stile uniforme alla disposizione di ragione, che in questa materia „ di spese di Liti non convenute, nè pattuite, concede ogni „ facoltà, ed arbitrio al Giudice d'assolvere, o condannare „ nella minore, o maggiore spesa, ovvero somma delle spese, „ secondo le circostanze del fatto, o del merito della Causa, „ in ordine alle autorità di sopra allegate &c. „

E così l'una, e l'altra Parte dottamente, e con tutto l'impegno informando fu risoluto.

Cosimo Ulivelli Aud. di Ruota, e Relat.

Guido Arrighi Aud. di Ruota.

Tommaso Simonelli Aud. di Ruota

DECISIO XIX.

CALCINARIEN. EXEMPTIONIS.

Die 18 Junii 1791.

ARGUMENTUM.

Praesupposita Privilegii existentia, ad ejusdem originem recurritur, ut ex paritate rationis gratuitus navis transitus in flumine Arni, ad incolentes Calcinariae oppidum, aeque ac ad degentes exstra illud exstendatur. Contractus Locationis huiusce transitus in medium adducuntur, ut privilegii dignoscatur extensio, et magistrales Epistolae subhastationem Affictus praescribentes interpretationi subjiciuntur. Potestas Concedentium Privilegium expenditur, et contraria refelluntur.

SUMMARIUM.

1. *Privilegium ad omnes eas extenditur personas pro quibus aequalis militat ratio.*
2. *Verisimilis causa in factis perantiquis et probata difficillimis satis est ad constituendum privilegium.*
   „ *Centenaria, quae omnem meliorem titulum praesupponit, consensum etiam praesumere facit habentis potestatem concedendi privilegium. n.* 3.
   „ *Praesumendum non est Principem qui ab initio Privilegium impertitus est, progressu temporis illud eripuisse. num.* 4.
   „ *Privilegium quod ex munificentia procedit, et nemini praejudicium infert, benignam recipit interpretationem. num.* 5.
6. *Deliberationes Supremi Magistratus praesumptionem legitimitatis et justitiae praeseferunt.*
7. *Praesumendum est cohaerere voluntati Principis, ut permaneat quasi possessio privilegii, quod jamdiu invaluit.*
8. *Ex clausulis effroenatis, quae in Contractu insunt, deducitur*

tur comprehensum privilegium favore Eorum, qui ante Contractum eodem fruebantur.

Ristretto ai soli *Abitanti* nella Terra, o sia Castello di Calcinaia fu giudicato essere il privilegio del Tragitto gratuito del Fiume Arno sulla Barca pubblica di detto Luogo per Sentenza del Sig. Vicario di Pontedera. Ma noi che per Decreto dell'amplissimo Senato fummo incaricati di rivedere in grado d'Appello l'enunciata Sentenza, diversamente opinando, abbiamo riferito per la competenza di tale esenzione a favore di tutti i Comunisti sopportanti le gravezze Comunitative, non esclusi i Contadini.

Obbligati in conformità degli ordini particolari di questa Rota a render pubblica ragione del nostro giudicato, adempiamo a questo nostro incarico, con premettere, che neppure avanti di Noi fu mai controversa in genere l'esistenza del Privilegio, ed unicamente s'è insistito dal Livellario Sig. Coccolini, e dall'Affittuario Sig. Michel - Angiolo Chiocchini in pretendere, che i Comunisti dimoranti fuori del Castello, non avessero diritto di goderne.

Tale essendo lo stato della Controversia, che s'agitava avanti di Noi, incontrammo ben tosto una invincibile repugnanza a persuaderci della pretesa restrizione, come quella, di cui non era dato di poter neppure immaginare una congrua ragione, laddove tutta la congruenza, e la verisimiglianza portava a credere, che generalmente i Comunisti o Abitanti dentro, o fuori del Castello fossero compresi nel Privilegio.

Si deduceva la rimarcata verisimiglianza dal non controvertersi in fatto, che il Circondario Comunitativo di Calcinaja nel decimosesto Secolo per pubblica autorità rimanesse intersecato, e diviso dal nuovo Taglio dell'Arno, onde nulla più naturale, ed anche più equo, quanto che interrotta per pubblico decreto la vicendevole necessaria comunicazione fra gl'Individui formanti l'istesso Corpo, si pensasse a facilitargli il mezzo di tragittare il Fiume senza alcuna spesa. Parimente da una scritta di Subaffitto di detta Barca dell'Anno 1563, come ancora da altra dell'Anno 1580, rilevandosi, che non indistintamente tutti gli Abitanti nel Comune di Calcinaja, ma solamente quelli, che con *Testa o con Beni* concorre-

revano alle gravezze Comunitative, erano esenti dal pagamento del Passo della Barca, ciò dava motivo di credere, che in correspettività appunto di tali gravezze, le quali si sopportavano dai Comunisti, fosse loro concessa l'immunità di che si tratta.

O l'una, o l'altra pertanto di queste debba credersi sia stata l'origine, e il fondamento del controverso Privilegio, ed esenzione, sarà sempre vero, che la ragione animatrice d'esso abbracciando egualmente e i Comunisti abitanti dentro il Castello, e quelli, che dimorano fuori di esso, porti alla comprensione indistinta e degli uni e degli altri, come
1 ne' precisi termini di Privilegio argumenta la Rota nostra nella Florentina Salarii impressa nel Tesoro Ombrosiano *Tom. VI. Decis.* 1. *num.* 67.

Ma non il semplice motivo della verisimiglianza, la quale
2 trattandosi di fatti antichissimi, e difficilissimi a provarsi, sarebbe potuto servire d'un sufficiente fondamento alla Nostra Decisione, *Rot coram Coccejo Decis.* 715. *n.* 4. *&* 5. *Florentin. Praetensorum Fidecommissorum de Cavalcantibus* 1. *Octobris* 1751. *num.* 1. *avanti l' Auditore Giovanni Venturini*, fu la potissima ragione, che ci determinò nell'esposto sentimento: Altri fatti, ed altre giustificazioni ci posero nella felice situazione di non doverci valere della verisimiglianza, che per una semplice scorta all'oggetto di rinvenire con maggiore accertatezza la verità.

Imperocchè fu giustificato in fatto mediante l'esibizione dell'opportune Scritte, che la Comunità di Calcinaja fino nell'Anno 1556. avendo subaffittato la Privativa del Passo di detta Barca, che precedentemente aveva condotto dall'Uffizio della Parte per un Triennio, ingiunse al Succonduttore l'onere di passar gratis il *Comune*, e che successivamente fino all'Anno 1634, in cui l'enunciato diritto privativo fu concesso a Livello a Niccolajo Coccolini, e sua Linea Masculina, essendo stato di Triennio in Triennio locato quasi sempre alla medesima Comunità, nella sullocazione, che questa in seguito passava a fare, era stata sempre sollecitata o di convenire espressamente l'esenzione de'Comunisti, o di esporre la Clausula = *A patti vecchi, e modi usati* =

Contro una prova, che unita a quanto è stato di sopra osservato a senso di chiunque poteva credersi convincente, e decisiva, i dotti, ed accurati Difensori de Sigg. Coccolini, e Chioc-

Chiòcchini con il maggior vigore, ed energia facevano avvertire, che la Comunità Conduttrice poteva bensì in suo pregiudizio, e durante la Conduzione, far godere ai suoi Comunisti della Franchigia, che si questiona, ma non mai imporre sopra la cosa locata un vincolo, ed una servitù permanente, e durevole al di là del termine della conduzione, per la nota regola, che risoluto il gius del Concedente, si risolve, e svanisce nell'istante anche il diritto del Concessionario.

Non per altro, senza controvertere in astratto la verità della proposizione, consideravamo, che il lasso di quasi un intiero Secolo, per cui i Comunisti prima dell'allivellazione fatta al Coccolini avevano goduto della succennata esenzione, poteva porre i Comunisti in stato d'allegare il miglior titolo del Mondo, e così anche il consenso, ed approvazione dell'Uffizio della Parte: *Gallien Liberationis a molestiis* §.
3 *Et sane* 24. *Aprilis* 1705. *& Cornetaria Census* §. *Defunt.* 1. *Martii* 1706. *cor. Priol. & Rot. Florent. in Moutis S. Sabini Census* 21. *Aprilis* 1718. *n.* 35. *cor. Cerretani*.

Inutile per altro, e del tutto superfluo rendevasi il ricorso alla forza presuntiva della Centenària, quando l'irrefragabile certezza del fatto si univa ad assicurarci del positivo Consenso, ed approvazione de Sigg. Capitani di Parte. Resultava questo consenso, ed approvazione non da una, mà da tre consecutive lettere Magistrali scritte dai prefati Sigg. Capitani al Giusdicente di Pontedera negli anni 1616, 1619, e 1622, all'occasione del solito triennale incanto di detta Barca, vedendosi in ciascuna di dette lettere ripetuto l'avvertimento al medesimo Giusdicente di esporre negli Editti, come ancora nel successivo Contratto, la riserva della franchigia del passo a favore di tutti quelli, che in passato erano soliti goderne. Cosicchè nel modo, che non potevasi rivocare in dubbio, che nella generalità di questa espressione fossero inclusi anche i Comunisti, come quelli, che da lunghissimo tempo erano nel quasi possesso di tragittare sulla pubblica Barca senza pagamento d'alcuna mercede, non poteva neppure cadere la più piccola dubbiezza sull'intervento del consenso dell'antidetto Magistrato.

Contro questo discorso, che da se solo sembrava decisivo, e capace di togliere ogni ulteriore questione, il non ordinario ingegno di chi era destinato ad assistere alla difesa di questa

Causa

Causa per i Sigg. Coccolini, e Chiocchini, non mancò di risvegliare delle nuove difficoltà, le quali per altro, prese da noi nel conveniente esame, furono riconosciute di nessuna sussistenza.

Si faceva in primo luogo osservare per parte dei suddetti Difensori, che in nessuna delle Lettere scritte dai Capitani di Parte tanto avanti al 1616, che dopo il 1622 fino all'Anno 1634. per l'istesso oggetto dell'Incanto della Barca, si vede fatta menzione di alcuna franchigia, inferendosi da tal discretiva, che quel, che poteva esser piaciuto al Magistrato della Parte nella ridetta occasione, non fosse capace di portare a conseguenza veruna rispetto all'avvenire.

Un simile raziocinio per altro, quanto averebbe potuto avere di forza, qualora l'affare si fosse trattato fra Privato, e Privato, altrettanto si rendeva incongruo, e meno consentaneo alla verisimile volontà della Persona, che v'aveva interesse, per trattarsi d'affare, che riguardava unicamente il Sovrano, il quale è affatto lontano da ogni probabilità, che = dopo di avere per l'Organo dei Capitani di Parte, dai quali nell'esercizio di questa ed altre somiglianti Regalìe veniva rappresentato in tre diverse ricorrenze, espressamente approvato l'esenzione dei Comunisti di Calcinaia = volesse di nuovo soggettargli al pagamanto. Un contegno di questa natura, siccome non sarebbe stato della dignità, e decenza del Supremo Concedente, il quale senza il più urgente motivo non suole mai denegare quel che altre volte è stato solito
4 di concedere, così repugna a tutti i Canoni della retta interpetrazione il presumerlo. *Antunez. de Donat. Reg. Lib. 1. Cap. 1. num. 1. & seq. Rot. coram Burat. Dec. 510. n. 11. et Dec. 310. n. 5. 6. par. 14.*

Si rilevava inoltre dai predetti Difensori, che i Comunisti non erano i soli, che per vecchia costumanza erano esenti dal pagamento del Passo, essendovi ancora i Ministri dei Tribunali, ed in specie quelli di Vicopisano, ed i Soldati, che per consuetudine godevano di quest'istessa immunità. E siccome la ragione del Pubblico servizio, che concorreva in essi, a differenza dei particolari Comunisti, gli somministrava un titolo, che non si verificava in alcun modo ne'Comunisti, così per non ampliare senza bisogno il preteso Privilegio, che costituisce sempre un Gius singolare, si passava ad inferire che l'enunciate Lettere della Parte, in quanto preser-

ſervano la franchigia a quelli, che per uſo foſſero ſoliti goderne, potendo operare tutto il loro effetto relativamente *ai Miniſtri, ed ai Soldati*, non poteſſero eſtenderſi a comprendere ancora i Comuniſti, riſpetto ai quali non militava una ragione sì potente, come per rapporto ai Primi.

Ma anche queſta rifleſſione comparve a noi più ingegnosa, che solida, non tanto, perchè non ſi giuſtificava in fatto, che fra gli esenti per consuetudine dal pagamento del Paſſo della Barca vi foſſero di quel tempo ancora i pubblici Miniſtri, ed i Soldati, quant' ancora, perchè l' espreſſione generica, ed indefinita, che resultava dall' accennata Lettera, eſſendo per sua proprietà atta ad includere tutti quelli, che non solevano pagare, e così anche i Comuniſti, nulla meno, che se queſti foſſero ſtati eſpreſſamente individuati, non potevaſi, senza una manifeſta impropriazione, e senza fare una poſitiva forza alla Lettara, reſtringere ai soli Miniſtri, e Soldati: tanto più, che non suſſiſteva la pretesa odioſità, che obbligaſſe a far uso d'una interpetrazione, ma tutto all' inverso trattavaſi di Conceſſione, la quale riconoscendo per suo unico fon-
5 te la regia Liberalità, e Munificenza scevra affatto dell' altrui leſione, e pregiudizio, meritava di eſſere per mezzo della più equa, e benigna intelligenza, ampliata, ed eſtesa. *Leg. Beneficium* 3. *ff. de Conſtit. princip. Voet. ad Pandect. Lib. I. Tit.* 4. *num.* 19.

Ben s' accorsero i perspicaci, ed attenti Difensori de' Sigg. Coccolini, e Chiocchini del poco plausò, che incontravano i loro altronde dotti Raziocinj, diretti a revocare in dubbio la volontà, ed il Consenso de' Capitani di Parte, e perciò senza recedere peraltro dalla prima difesa, improvvisamente ſi rivolsero ad impugnarne anche la poteſtà. Deducevano eglino quell' eſſenziale difetto dal non avere avuto mai i Capitani di Parte riſpetto alle Regalìe, che erano ſtate riunite alla loro Soprintendeza altro carattere, che quello di semplici Amminiſtratori, ai quali, come è noto, non è permeſſo d' indurre dei vincoli, e delle servitù in pregiudizio dei diritti dell' Amminiſtrato.

Quantunque ancora noi andaſſimo d' accordo sulla verità della maſſima, e del principio, non potemmo per altro egualmente convenire sull' applicabile di essa alle circoſtanze del caso. Posciachè dovemmo avvertire, che non coſtava

va

va in fatto della pretesa mancanza di potestà, e che dal vedersi in tre replicati riscontri esplicitamente riservata la franchigia a favore di quelli, che erano soliti goderne, senza ricercare altro titolo, che quello del semplice uso, nasceva un sufficiente fondamento per credere, che il riservo non trascurasse i limiti della facoltà de' Riservanti, trat-
6 tandosi massime di un Supremo Magistrato, le di cui deliberazioni hanno sempre la maggior presunzione della legittimità, e della giustizia. *Menoch. de Presumpt. lib. VI. Presumpt.* 62. *num.* 9. *Rot. Decis.* 613. *num.* 17. *part.* 18. *recent. & cor. Lancet. dec.* 13. *num.* 4.

Ma precisivamente ancora dalla giuridica efficacia della presunzione, l'accennato riservo si dimostrava del tutto regolare, e consentaneo ai dettami anche della più rigorosa giustizia, in quanto che dovendo ogni Amministratore regolare le proprie operazioni a seconda della volontà espressa, tacita di chi lo ha eletto, nulla poteva esservi di più coerente alla mente del Sovrano eligente, quanto che il Co-
7 mune di Calcinaja composto nella massima parte di Contadini, e di povera Gente, li lasciasse nel pacifico godimento d'un Privilegio, del quale da lunghissimo tempo per cause molto congrue, e ragionevoli era nel quasi Possesso di godere. *Barz. dec. Bon.* 125. *num.* 25. *Lanc. dec. Gran.* 19. *n.* 19. *Rot. dec.* 813. *num.* 19. *P.* 18.

Quel che poi toglieva ogni immaginabil questione sì di potestà, che di volontà era il successivo Contratto di Concessione Enfiteutica, il quale per essere stato stipulato in conseguenza di un Sovrano Rescritto, nel modo, che non lasciava luogo ad alcuna disputa relativa alla potestà, così par essere concepito con la massima chiarezza, escludeva ogni sorte di dubbio, che la mente, ed intenzione del Clementissimo Sovrano fosse stata di non fare rispetto al Passo di detta Barca innovazione veruna, e di lasciar godere anche nell'avvenire ai Comunisti, e ad altri privilegiati, che potessero essevi, di quell'esenzione, della quale avevano goduto in passato, conforme si rendeva manifesto da quanto in detto Contratto era stato espressamente convenuto ,, ivi ,, da esercitarsi (il Passo della Nave) dal sopra-
,, scritto Niccolao, e suoi descendenti in quel modo, e con
,, quegli obblighi, utili, ed emolumenti, che è stato solito
,, esercitarsi in passato, e che s'esercita di presente. ,,

Con-

Contro un patto così preciso pareva, che nulla più vi rimanesse da poter replicare a favore dal Livellario della Barca.

Ciò non ostante per quell'infelicità dell'Arte nostra, la quale non ha nulla di tanto chiaro, ed intuitivo, che con qualche apparente ragione non possa offuscarsi, anch'esso dovè subire le repliche, e l'opposizioni dei Difensori Avversarj.

Ma sempre con inutile sforzo, giacchè tutto il contrario discorso in sostanza revolgendosi sul riflesso, che i Comunisti per loro stessi mancassero di titolo per potere pretendere un simile Privilegio, e che il loro quasi possesso riconoscesse la sua origine unicamente da un riguardo, che il Corpo Comunitativo stimò di dover avere in favore dei proprj individui, ricorrevano quì l'istesse risposte accennate di sopra, alle quali deve aggiungersi l'altra più precisa, e anche più convincente, che l'obbligo ingiunto all'Enfiteuta
8 d'esercitare il tragitto della Barca nell'istesso modo, che era stato esercitato in passato, stante l'ampiezza delle parole, e le generalità delle Clausule, con le quali si vede pattuito, non poteva non essere comprensivo della franchigia, di cui avevano sempre goduto i Comunisti. *Rot. nostr. in Thesaur. Tom. 2. Decis. 4. num. 15., et Tom. 10. Decis. 37. num. 81. & Tom. 12. Decis. 5. num. 18.*

Rimaneva confermata questa intelligenza da due Decreti del Magistrato de' Surrogati di Pisa, e della Camera delle Comunità proferiti all'occasione di un ricorso umiliato al Trono da una certa Donna Perelli, cui dal Navalestro veniva contrastato l'esenzione del Passo. Quantunque la detta Perelli abitasse dentro il Castello, e dai Deposti dei Testimonj, che in tal congiuntura furono sentiti, non si rilevasse, se non in un modo assai equivoco la competenza del Privilegio ancora agli Abitanti fuori del Castello, e quel che è più i Governatori della Comunità avessero attestato, che il medesimo fosse positivamente ristretto ai soli Abitanti dell'istesso Castello, nulladimeno quei Savissimi Magistrati ben intesi della natura di simili Privilegj, dichiararono indistintamente esenti i *Comunisti* di Calcinaja dal pagamento del Passo della Barca.

Convinti così da tanti lati, che il Privilegio competesse a tutti quei Comunisti, che abitando dentro il Circondario della Comunità di Calcinaja, contribuivano con *Testa*, o

con Beni alle gravezze Comunitative, non eccettuati da questo numero i Contadini, per i quali a norma dei moderni Regolamenti sono stati collettati per simili gravezze i Beni, che lavorano, non stimammo di dover la minima attenzione all' estragiudiciali attestazioni di molti Comunisti, i quali asserivano d' aver sempre pagate, e d' aver veduto sempre pagare anche agli altri Comunisti il Passo della Nave; sì perchè si trattava di semplici fedi di cui neppure apparivano legalizzate le firme; sì perchè non giungevano a concludere l' immemorabile; sì perchè finalmente nulla vi era di più verisimile, che per evitare ogni disputa col Navalestro, il quale pretese di esigere il passo fino dalla Perelli, non ostante che abitasse dentro il Castello di Calcinaja, s' inducessero a pagare.

E così nel più vivo conflitto delle Parti fu risoluto.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Aud. di Ruota.

Ignazio Maccioni Aud. di Ruota.

Anton Maria Cercignani Aud. di Ruot., e Relatore.

D E C I S I O XX.

FLORIANEN. DONATIONIS.

Diei 22 Junii 1791.

ARGUMENTUM.

Impletam fuisse Causam finalem Donationis, quae Aegrotorum levamen & subsidium contemplata est, decernitur, etiamsi erectum non fuerit Nosocomium, de quo mentio facta fuit in Donationis Instrumento, & sine quo evanescere debuerat Donatio, quum reapse commodo & levamini aegrotorum fuerit provisum. Id ex voluntate Donationis, ex subsecutis actibus & declarata mente deducitur. Communitas autem in quam collata est Donatio, non tamquam executrix ac ministra, sed vera Donataria percipitur, ita ut nulla dicatur fa-

cta

ta fraus legi Amortizationis, etiamsi, jussum fuerit Hospitale erigendum, quum nec litera Donationis, nec ejusdem effectus ullo quidem pacto huiusce legis praescripto resistant.

SUMMARIUM.

1. *Aegrotorum cura, quae ad donandum impulit, cum sit Caussa finalis Donationis non evanescit, etiamsi jussum fuerit, ut erigeretur Hospitale, quod postea formiter erectum non sit, sed aliter, vel quomodocumque Aegrotis fuerit consultum.*
2. *Finis et objectum Disponentis in consideratione habendum est, non autem media quae ad hunc finem ducunt.*
3. *Cum quaestio sit de Interpretatione Voluntatis Disponentis, ejus declarationes potissimum servari debent.*
3. *Verba in Testamento expressa, quae tamen referunt ad praecedentem Donationis actum, intelligi ac determinari debent, habita ratione temporis, quo donatum est, non autem de tempore Testamenti referentis.*
5. *Donationis caussa non evanescit ex variata quantitate rerum quae, in donando habita sunt in consideratione.*
6. *Non Executor tantum aut nudus Minister dicendus est is, in quem dirigitur litera Donationis, et qui vere commodum ex Donatione percipit, sed verum Donatarium character induit: Et ex quibus id colligatur vide plenis. seqq.*
   „ *Praecipue si id confirmetur ex subsequuta observantia, atque ex Declarationibus Donantis. n. 7., et* 8.
   „ *Nec curandae sunt auctoritates, quae in terminis nudi ministerii aut simplicis executionis loquuntur. n.* 9.
10. *Testes sibi contradicentes, et aliis Testibus conflictati, dum voluntatem Donantis explicare contendunt, non sunt audiendi, sed in Donationis instrumento requirenda est veritas.*
11. *Tunc tantum dicendum est factum fuisse fraudem legi Amortizationis, quum Donatio fit Corpori laico tamquam ministro et executori, commodum vero percipitur a Manu mortua; non autem casu inverso, etiamsi Donationis fructus ad operi pio inserviendum destinentur. Et n.* 12.
13. *Qui ad sublevandos aegrotos Communitati donat, non infringit Legem Amortizationis.*

LA Donazione, che per Istrumento de' 19 Giugno 1788 rogato Ser Stefano Giuseppe Compostoff il Sacerdote D.

Angelo Magi valendosi della libera facoltà, ch'egli aveva di disporre delle cose sue, fece a favore della sua Comunità di Fojano avente la piena capacità di acquistare in sequela dei Sovrani Motoproprj de' 19 Aprile, e 23 Novembre 1769, che dichiararono esenti dalla censura delle Leggi di Amortizzazione tutte indistintamente le Comunità del Gran-Ducato, fu in questo giorno dichiarata valida, e eseguibile dal Magistrato dei Pupilli a nostra relazione, non ostanti le eccezioni state in questa terza Istanza virilmente riassunte per parte dei Sigg. Fratelli Sarti nipoti di sorella, ed Eredi testamentarj di detto Sacerdote Magi Donante, e nonostante il dissenso del nostro veneratissimo Sig. Collega; e fu perciò confermata le Sentenza, che a favore della Comunità predetta era stata proferita sotto dì 29 Settembre 1789 dal Sig. Potestà di Foiano col Voto del meritissimo Sig. Aud. Ubaldo Maggi, e respettivamente revocata l'altra Sentenza emanata dal Magistrato dei Pupilli sotto dì 18 Agosto 1790 a relazione dei Sigg. Auditori del secondo Turno Rotale, ed a favore dei mentovati Sigg. Fratelli Sarti.

II. Ed in vero nelle circostanze del caso nostro non meritava di esser proposto, che la Donazione del Prete Magi fosse venuta a risolversi per la cessazione della causa finale, e per il patto resolutivo nella medesima espresso. Questa eccezione fu già pienamente dileguata nel dotto Motivo del Sig. Auditor Maggi dalla *pag.* 14. *al fine*, e non fu valutata neppure dai Sigg. Auditori del secodo Turno Ruotale conforme resulta dalla stessa loro Decisione, e dalla Sentenza emanata a loro relazione. Quindi potrebbamo anche dispensarci da ogni ulteriore discussione di tale argomento, che non trovò plauso presso alcuno dei Giudici delle precedenti istanze; ma poichè piacque al Difensore dei Sigg. Fratelli Sarti di riproporlo avanti di Noi col massimo impegno, non ricusiamo di assumerne nuovamente l'esame, e di accennare le ragioni, per le quali vennemo Noi pure nel sentimento di rigettarlo.

III. La lettera dell'Istrumento di Donazione chiaramente dimostra qual fosse la causa finale della medesima, e quale parimente ne fosse la causa occasionale „ ivi „ il Molto „ Rev. Sig. D. Angiolo del fu Sig. Domenico Magi di Fo- „ iano sano per la Dio grazia di mente, e di corpo, *e vo-* „ *lendo per quanto sia possibile provvedere al bisogno de' mi-*

„ *se-*

„ *serabili Ammalati di questa Terra di Foiano*, i quali nella
„ stagione d'Inverno non possono approfittarsi dello Spedale di
„ Lucignano, ove son soliti portarsi nelle altre stagioni, stan-
„ te le strade quasi impraticabili, ed essendo venuto a noti-
„ zia del medesimo, che gli Illustriss. Sigg. Rappresentanti la
„ Comunità di Foiano abbino umiliate Preci a S. A. R., af-
„ finchè si degni di ordinare, che sia eretto anche in questa
„ Terra uno Spedale in benefizio dei poveri Ammalati di det-
„ ta Comunità, da mantenersi con le rendite della Fraterni-
„ ta di S. Maria di Foiano; per facilitare sempre più un co-
„ sì Pio provvedimento per i Miserabili, e per ogn'altro titolo
„ di ragione permesso, benchè quì non espressamente indivi-
„ duato, ma come se ec. non sedotto, nè ingannato, ma per-
„ chè così intende, e vuole, e gli piace di eseguire con ti-
„ tolo di pura, solenne, ed irrevocabile Donazione, che di-
„ cesi fra i vivi, da non potersi per alcun tempo, e per
„ qualsivoglia vizio, o difetto revocare, dette, e donò, dà, e
„ dona alla predetta Comunità di Foiano, all'effetto che
„ possa aumentare le rendite per il mantenimento di uno Spe-
„ dale, e per essa agl'Illustrissimi Signori *pro tempore* Rap-
„ presentanti la medesima, presente, ed accettante l'Illustris-
„ simo Sig. Canonico Francesco Del Soldato uno dei Residen-
„ ti a ciò deputato con partito del dì 31 Marzo 1788 un
„ podere &c. „

IV. Quindi pertanto apprendiamo che la causa finale del Donante fu quella di provvedere, per quanto gli era possibile, al bisogno dei miserabili Ammalati della Terra di Foiano sua Patria, i quali nella stagione d'Inverno non potevano approfittarsi dello Spedale di Lucignano, ove erano soliti portarsi nelle altre stagioni, stante le strade quasi impraticabili; ed apprendiamo egualmente, che diedero occasione alla Donazione le Preci che i Rappresentanti la Comunità di Foiano avevano umiliate a S. A. R., affinchè si degnasse di ordinare l'erezione anche in quella Terra di uno Spedale in benefizio dei poveri Ammalati di detta Comunità da mantenersi con le rendite della Fraternita. Onde per facilitare quel Pio provvedimento, per mezzo del quale sarebbe venuto a conseguire il fine inteso di provvedere al bisogno de'miserabili Ammalati della Terra di Foiano incapaci di essere trasferiti nella stagione d'Inverno allo Spedale di Lucignano, si determinò a devenire all'atto della Donazione a favore della Comunità predetta, all'effetto che potes-

potesse aumentare le rendite per il mantenimento di uno Spedale.

V. L'esito che ebbero le Preci state umiliate dai Rappresentanti la Comunità di Foiano, fu conforme alle intenzioni del Prete Magi, essendosi di fatto degnato il Clementissimo Real Sovrano di ordinare un nuovo stabilimento, per mezzo del quale fosse provvisto al comodo, alla cura, e al sollievo di quei poveri Infermi, che non potessero essere trasferiti allo Spedale di Lucignano. Meritano in questa parte di essere riferite le Sovrane Determinazioni contenute in un Biglietto della Real Segreterìa di Stato de' 16 Agosto 1788 diretto al Sig. Soprassindaco delle Comunità del seguente tenore „ sopra l'apertura del nuovo Spedale, che „ con tanta premura vien domandata dalla Comunità di Foiano, S. A. R. ha ordinato, che nella Fabbrica del soppresso „ Convento dei Domenicani siano prescelte due stanze da „ montarvi quattro Letti per comodo di quei Malati, che „ non possono trasferirsi agli spedali circonvicini, come è stato fatto fino ad ora.

„ Che i medesimi siano mantenuti dalla Fraternita di S. „ Maria, che a seconda della proposizione della Comunità „ potrà resecare la spesa di lire centosessantuna, e soldi sedici in circa, olio &c. di lire duemilasessanta nella musica &c. „ di lire seicentotrentuna, soldi otto, e danari quattro di elemosine, e di lire seicento ottantasette, e soldi quindici di „ elemosine eventuali.

„ Che detti Malati siano curati dai Medici, e Chirurghi „ di Condotta, e sia scelto un Serviente, ed una Serviente „ da pagarsi per il tempo che serviranno, e che sia riformato qualunque lusso, e magnificenza, e che soltanto si pensi ad un comodo provvisionale, e non a stabilire uno Spedale. „

VI. Contuttociò per parte dei Sigg. Fratelli Sarti riflettendosi a quelle ultime espressioni del mentovato Biglietto „ ivi „ „ e che soltanto si pensi ad un comodo provvisionale, e non „ a stabilire uno Spedale „ si insisteva con tutto il calore, che questo nuovo stabilimento, non dovendo consistere nella erezione di uno Spedale, non potesse dirsi adempita la causa finale della Donazione, ma si fosse fatto luogo alla resoluzione della medesima in conseguenza dei patti apposti nello stesso Istrumento, ove il Donante aveva dichiarato di fare la Donazione „ ferma stante la Grazia, che si spera otte-

„ nere

„ nere da S. A. R. relativamente all' erezione dello Speda-
„ le nel Comune di Foiano, altrimenti non ottenendosi det-
„ ta Grazia, s'abbia per non fatta la presente Donazione,
„ perchè così &c. Ed in caso poi, che per qualsivoglia causa,
„ o motivo venga soppresso ed abbolito lo Spedale, che si
„ spera di erigere, allora intende, e vuole che tutti i Beni
„ come sopra donati, o i Fondi equivalenti dei medesimi tor-
„ nino ai più prossimi Descendenti del detto Sig. Donante,
„ perchè così &c. „

VII. Ma questa difesa non appagò l'animo nostro, perchè seguiva unicamente la materiale corteccia delle parole, e si allontanava dallo spirito e dalla vera intenzione del Donante. Infatti il Prete Magi nella parte proemiale dell'Istrumento riferito di sopra aveva chiaramente manifestato l'oggetto da lui inteso, e senza restringersi tassativamente alla erezione di uno Spedale, aveva generalmente spiegato di voler provvedere al bisogno dei miserabili Ammalati „ ivi „
„ volendo per quanto sia possibile provvedere al bisogno de'
„ miserabili Ammalati di questa Terra di Foiano, i quali nel-
„ la stagione d'Inverno non possono approfittarsi dello Speda-
„ le di Lucignano, ove son soliti portarsi nelle altre stagioni,
„ stante le strade quasi impraticabili „; e intanto fece poi menzione della erezione dello Spedale, in quanto questo è il mezzo solito praticarsi per sovvenire ai poveri Infermi, e in quanto questo era il mezzo stato proposto dalla Comunità nelle Preci, che allora erano pendenti avanti il Trono. Quindi ogniqualvolta mediante il nuovo stabilimento dei quattro Letti nel soppresso Convento dei Domenicani, mediante il peso della cura ingiunto ai Medici, e Chirurghi di Condotta, e mediante il servizio di due Persone assistenti ordinato nel mentovato Biglietto della Real Segreterìa di Stato de' 16. Agosto 1788. (§. V.), resta di fatto provvisto al bisogno dei mentovati poveri Infermi, nulla poteva curarsi la differenza, che voleva proporsi fra lo stabilimento medesimo, e quello di un vero, e proprio Spedale, dovendosi attendere, ed avere in considerazione il fine, e l'oggetto inteso dal Disponente, e non curare dei mezzi, per i quali questo fine, ed oggetto venga a conseguirsi *Leg. jubemus Cod. de testament. De Luca de regal. disc.* 76. *num.* 3. *Mans. cons.* 522. *num.* 5. *et seq. Rota Romana in recent. dec.* 542. *num.* 84. *part.* 4. *tom.* 3. *et dec.* 149. *num.* 5. *part.* 6.

VIII.

VIII. Questa giusta interpretazione resta poi confermata fino alla più chiara evidenza dagli atti, e dalle dichiarazioni state fatte dal medesimo Prete Magi posteriormente alle riferite Sovrane Resoluzioni de' 16 Agosto 1788. Imperocchè fu giustificato avanti di Noi, che pervenuta essendo la partecipazione delle medesime alla Magistratura Comunitativa di Foiano, fu essa immediatamente sollecita di far chiamare il Prete Magi, e di renderle note anche ad esso, e che questi si mostrò contentissimo di tali determinazioni, con essersi fino dichiarato, che voleva egli stesso andare a servire i Malati nel soppresso Convento dei Domenicani, allorchè vi fossero stati montati i quattro Letti. Esistono inoltre negli atti i depositi di alcuni Testimoni, i quali concludono, che il Prete Magi volle tener ferma la Donazione, e che ordinò ai Sigg. Sarti suoi nipoti di non intraprendere alcuna Lite contro la Comunità per causa della medesima. Risulta ancora dal deposto del Notaro Stefano Giuseppe Compostoff, che il Prete Magi dopo aver saputo l'ordine della erezione dei quattro Letti, gli propose di rinnovare la Donazione per assicurarne la sussistenza, e intanto si astenne da devenire a questo nuovo atto, in quanto il Notaro stesso lo assicurò della inutilità del medesimo. E conferma poi tutto questo il Testamento fatto dal suddetto Prete Magi nel dì 7. Novembre 1788 per i rogiti di Ser Giuseppe Radicchi, ove nella istituzione universale portata a favore dei Sigg. Sarti suoi nipoti eccettuò espressamente i Beni donati alla Comunità di Foiano col mentovato Istrumento de' 19 Giugno 1788.

IX. In queste circostanze, e dopo tante, e sì evidenti riprove della volontà del Prete Magi di tener fermo l'atto della Donazione anche dopo aver saputo essere stata soltanto accordata la montatura dei quattro Letti, e non l'erezione di un vero, e proprio Spedale, non altro che accademica poteva essere la questione proposta della resoluzione della Donazione medesima, per la circostanza appunto di non avere la Comunità ottenuta precisamente la grazia di erigere uno Spedale, giacchè essendo questa una questione diretta ad interpretrare qual fosse la vera intenzione, e la volontà del Prete Magi, non potevamo lusingarci di più fedelmente interpretarla, se non seguitando le sue medesime dichiarazioni, delle quali avevamo così indubitate riprove. *Gratian. discep.* 786. *num.* 10. *la Rot. Roman. avant. Bich.*

dec.

dec. 225. num. 5. e avanti Cerr. dec. 286. num. 19. e dec. 272. num. 14. part. 10. rec. e la Rot. nostr. fra le raccolte nel Tesor. Ombros. dec. 13. num. 36. tom. 2.

X. Ed invano per dileguare l'efficacia di queste dichiarazioni si andava rilevando dal Difensore dei Sigg. Fratelli Sarti, che gli ordini Sovrani de' 16 Agosto 1788 fossero meramente provisionali; che per dare uno stabile provvedimento a questo affare si aspettasse di rieonoscere esattamente l'estensione degli assegnamenti proposti dalla Comunità di Foiano per l'erezione dello Spedale; che il Prete Magi intanto perseverasse nella volontà di tener ferma la Donazione in quanto si lusingasse, che dopo di essere stata riconosciuta la capacità degli assegnamenti predetti sarebbe stata concessa alla Comunità la Grazia più ampla ed estesa di erigere lo Spedale di Foiano; e che questa speranza era venuta totalmente a cessare, dopo la morte del Prete Magi, in sequela di un Sovrano Rescritto del dì 25 Febbrajo 1790, con il quale fu fissata generalmente la massima di non erigere de' nuovi Spedali nel Granducato, sebbene ne fosse già stato approvato lo stabilimento; onde tolta la detta speranza venisse a restare variato lo stato delle cose, e stante questa variazione non fossero più valutabili gli atti di conferma e ratifica stati fatti dal Prete Magi posteriormente alla Donazione, nè potesse più la medesima avere alcun effetto.

XI. Imperocchè questo ingegnoso discorso manca in tutte le sue parti dell'assistenza del fatto. Primieramente non sussiste, che il Biglietto della Real Segreterìa contenesse degli ordini meramente provvisionali, giacchè la Lettera del medesimo da noi riferita al §. 5. dimostra chiaramente tutto l'opposto. E se in quello si chiama *comodo provvisionale* lo stabilimento dei quattro Letti, si usa soltanto questa espressione per contradistinguerlo da un vero, e proprio Spedale, e si usa appunto per dimostrare, che non si voleva l'erezione di questo „ ivi „ e che soltanto si pensi ad un co„ modo provvisionale, e non a stabilire uno Spedale „ E quanto poteva star bene, che la ordinata montatura dei quattro Letti essendo destinata non a ricevere indistintamente tutti i poveri infermi della Terra di Foiano, ma solamente a servire *per comodo di quei malati, che non possono trasferirsi agli Spedali circonvicini*, secondo gli ordini contenuti nel mentovato Biglietto, si caratterizzasse per un *comodo provvisionale*

sionale; altrettanto erroneamentente per parte dei Sigg. Fratelli Sarti si appropriava questa qualità alle stesse Sovrane determinazioni, confondendo in tal guisa il carattere delle determinazioni medesime con il carattere di ciò, che ne formava il soggetto.

XII. Era parimente una gratuita asserzione dei Sigg. Fratelli Sarti, che la finale, e stabile risoluzione di questo affare dipendesse dall'esame da farsi in appresso degli assegnamenti proposti dalla Comunità per l'erezione dello Spedale. Questo esame non si legge ordinato nel riferito Biglietto della Real Segreteria, nè v'è alcun riscontro, che fosse assunto dopo la partecipazione del medesimo. Anzi gli atti successivi dimostrano, che fu solamente pensato a dargli esecuzione, e che a questo oggetto furono presi tutti quei provvedimenti, che convenivano non ad un ordine provvisionale, ma ad un ordine stabile, e permanente. Sono una riprova di ciò le convenzioni fissate, sotto dì 21. Novembre 1788. fra la Comunità di Foiano, ed il Priore Antonio Soldelli Rettore della Chiesa di S. Michele Arcangiolo, al quale era stata preventivamente assegnata la Canonica nello stesso Convento soppresso dei Domenicani, vedendosi in dette convenzioni state poi approvate con Sovrano Rescritto dei 13 Dicembre 1788, che fu stabilmente provvisto a tutto quello, che interessar poteva il comodo reciproco delle Parti per la divisione della Fabbrica, per il mantenimento di essa nel tratto successivo del tempo, per la remozione delle servitù, e per il conguaglio dei respettivi obblighi, e pesi.

XIII. Riconoscevasi finalmente affatto lontano dalla verità l'altro supposto dei Sigg. Fratelli Sarti, che le ratifiche della Donazione state fatte dal Prete Magi fossero fondate nella speranza di una nuova Grazia Sovrana, che permettesse l'erezione dello Spedale. Le dichiarazioni, che egli fece tanto avanti la Magistratura Comunitativa, quanto avanti il Notaro Compostoff, e gli altri testimoni giudicialmente esaminati, dimostrano tutto l'opposto, provando che egli fu contentissimo dello stabilimento dei quattro Letti; che vide in questo provvedimento sufficientemente adempiti i suoi desiderj; e che persuaso di avere ottenuto quel fine, che si era proposto, voleva a scanso di ogni dubbio rinnovare l'atto della Donazione a favore della Comunità (§. 8.) E in fatti su quali dati avrebbe potuto supporre quella nuova

Grazia

Grazia Sovrana, che solo a comodo di difesa si andava immaginando dai Sigg. Fratelli Sarti? Fino dell'Anno 1778, era stato ordinato, che il vicino Spedale di Lucignano dovesse ricevere i poveri malati della Terra di Foiano, ed era stato detto Spedale indennizzato dell'aggravio, che in tal forma veniva a soffrire, mediante una contribuzione, che fu parimente ordinato dovergli pagare dalla Fraternita. Ciò non ostante negli anni successivi avevano ora i Rappresentanti lo stesso Luogo Pio della Fraternita, ora i Rappresentanti la Comunità, ora l'Arciprete Granati, ed ora lo stesso Sacerdote Magi umiliare delle Suppliche al Trono per ottenere l'erezione di uno Spedale, allegando la difficoltà di trasportare a Lucignano i malati nella stagione d'Inverno; e dopo tanti tentativi, dopo il lungo esame, che aveva ricevuto questo affare avanti il Clementissimo Sovrano, ed i suoi Ministri, era finalmente venuta la risoluzione contenuta nel Biglietto de 16 Agosto 1788. che ordinava la montatura dei quattro Letti, con quelle decisive parole „ che soltanto si pensi ad un comodo provvisionale,
„ e non a stabilire uno Spedale „ A fronte di tutto questo non era possibile d'immaginare, che il Prete Magi fondasse le ratifiche della Donazione nella speranza della erezione di un vero, e proprio Spedale, quando ciò non potevasi ottenere senza la suprema annuenza, e quando il Sovrano dopo la più matura ponderazione aveva espressamente dichiarato il contrario.

XIV. Nè per dimostrare questa immaginata speranza del Prete Magi giovar poteva il ricorso al di lui Testamento de' 7 Novembre 1788 rogato dal Notaio Giuseppe Radicchi, nel quale si dichiarò di istituire Eredi universali i Sigg. Fratelli Sarti suoi Nipoti „ in tutto ciò che non è compreso nel-
„ la Donazione da esso fatta a favore della Comunità di Fo-
„ iano per erogarsi in Benefizio *dello Spedale da erigersi* in
„ detta Terra a benefizio dei poveri ammalati, di che costa
„ per Istrumento rogato nel mese di Giugno 1788 da Ser Ste-
„ fano Compastoff ec. „ quasichè la menzione *dello Spedale da erigersi* fosse capace di denotare una futura nuova erezione di un vero, e proprio Spedale in aggiunta dello stabilimento dei quattro Letti stato già accordato mediante il mentovato Biglietto della Real Segreterìa.

XV. Imperocchè troppo manifesta era l'erroneità di tale intelligenza. Il Prete Magi nell'atto del suo Testamento non

immaginò, che oltre l' indicato ſtabilimento dei quattro Letti doveſſe in appreſſo erigerſi nella Terra di Foiano un nuovo Spedale, nè poteva immaginarlo contro le recenti chiariſſime Sovrane riſoluzioni contenute nel precitato Biglietto. Ma rammentare volendo la vocazione, che egli aveva fatta in addietro a favore della Comunità di Foiano, per l' oggetto di nuovamente confermarla, e ratificarla, rammentò inſieme le qualità, e le circoſtanze, che l'avevano accompagnata, enunciando perciò di aver fatto tale Donazione per erogarſi in benefizio dello Spedale da erigerſi in detta Terra. Così queſta enunciativa appella all' idea, che egli ebbe al tempo della fatta Donazione; ma non prova, e non dimoſtra egualmente, che anche nel tempo del fatto Teſtamento egli andaſſe immaginando uno Spedale da erigerſi. Queſta è la vera, e giuſta interpetrazione di quelle espresſioni, che eſſendo relative all'atto precedente della Donazione debbono determinarſi, ed intenderſi secondo il tempo dell' atto medeſimo, o ſia dal relato, e non già secondo il tempo del Teſtamento, o ſia del Referente, come insegnano *Dec. conſ.* 287. *num.* 11. *Riminald. Jun. conſ.* 71. *n.* 22. *Menoch. conſ.* 233. *num.* 28. *Peregrin. conſ.* 57. *num.* 5. *e ſeq. Surd. dec.* 9. *num.* 13. *e* 16. *la Rot. Rom. nelle recenz. dec.* 561 *num.* 73. *par.* 4. *tom.* 3. *dec.* 616. *num.* 16. *e dec.* 712. *num.* 11. *part.* 18. *e avanti Molines dec.* 951. *num.* 18. *e* 19.

XVI. Nulla dunque vi era che dimoſtrar poteſſe nel Sacerdote Magi la ſuppoſta idea concepita al tempo del fatto teſtamento della futura erezione di un nuovo Spedale diverso dallo ſtabilimento dei quattro Letti nel Convento di S. Domenico, ed in conseguenza senza alcun fondamento ſi proponeva dai Sigg. Fratelli Sarti l' eccezione del variato ſtato delle cose per elidere la forza delle ratifiche della Donazione, ſtate reiteratamente fatte dallo ſteſſo Donante. Potè egli forse luſingarſi, che il numero dei Letti provviſionali foſſe aumentabile nel decorso del tempo, e queſto è al più tutto quello, che ſi può raccogliere dai depoſti di alcuni Teſtimoni, che ſi allegavano a questo propoſito dalla Parte soccombente. Ma tale speranza, che realizzandoſi non varierebbe in quello ſtabilimento il carattere di un comodo provviſionale, secondo la regola, che *plus & minus non variant ſpeciem*, di cui i *Teſti nella Leg. fin. ff. de fend. inſtruct. e nella Leg. Legato generaliter ff. de legat.* 1. *Barboſ.*

axiom.

axiom. 180. *num.* 1. *Gratian. discept. for.* 752. *n.* 90. tale speranza, diciamo, non ha sofferta alcuna alterazione dopo la morte del Donante, giacchè il Rescritto de' 25. Febbraio 1790, il quale stabilì per massima generale, che non si erigessero nuovi Spedali nel Gran Ducato, nulla innovò quanto a quei comodi provvisionali, che uniformemente a quello di cui si tratta fossero destinati al sollievo dei poveri Infermi.

XVII. Quindi restando nella piena loro efficacia, e vigore le ratifiche della Donazione, ed avendo noi dalle medesime il più sicuro riscontro dell' adempimento della causa finale stata contemplata dal Donatore, viene ad essere con ciò pienamente dimostrata l' insussistenza del primo fondamento, dedotto per parte dei Sigg. Fratelli Sarti, quale come non fu adottato da alcuno dei Giudici delle precenti Istanze, così non ottenne alcuna valutazione neppure presso di noi.

XVIII. Passando ora all' esame di quelle diverse ragioni, che persuasero i Sigg. Auditori del Secondo Turno Rotale a rispondere contro la sussistenza della mentovata Donazione, e che furono da loro esposte nella dotta, ed elaborata Decisione pubblicata con le Stampe, ed intitolata *Florianen. Donationis diei* 18 *Augusti* 1790, non fu qualla, che la Comunità di Foiano secondo l' idea, ed intenzione del Donante essere non dovesse la vera, e propria Donataria, ma bensì una semplice esecutrice, e ministra, e che il Donatario del Prete Magi essere dovesse in sostanza, secondo la mente del medesimo, quello Spedale, di cui nel tempo della Donazione era già stata domandata l' erezione nella Supplica della Comunità, e dall' esito della quale, e sua successiva perseveranza aveva fatto il Donante dependere la stabilità, e fermezza dell' atto. Ammesso questo supposto, ne seguiva, che la capacità di acquistare non potesse considerarsi in rapporto alla Comunità, ma bensì relativamente allo Spedale erigendo, al quale in sostanza doveva appartenere il comodo della Donazione, e quindi facevasi luogo alla disposizione della Legge de' 2 Marzo 1769. al §. 6. a forma del quale il Prete Magi avendo dei Congiunti dentro il terzo grado civile, sarebbe stato impedito di disporre a favore di quest' opera interessante la pubblica pietà, oltre la vigesima parte del suo asse ereditario.

XIX. Questo a senso nostro era veramente il punto, dal quale dipendeva la risoluzione della Causa: Onde preso da noi nel

nel più maturo esame, venimmo finalmente nel sentimento, che la Comunità di Foiano non potesse dirsi una nuda esecutrice, e ministra, ma fosse, e dovesse considerarsi la vera, e propria Donataria, ed essendo essa esente dalle Leggi di amortizzazione a forma dei Sovrani Motupropri de' 19 Aprile, e 23 Novembre 1769, dovesse perciò la Donazione sussistere, ed avere il suo effetto in tutta la sua estensione.

XX. E qui remissivamente a quanto fu già con molta dottrina rilevato nel Motivo del Sig. Auditor Maggi dalla *pag.* 3. *a più segg.* strettamente diciamo, che non solo la lettera della Donazione è diretta nella Comunità, non solo a di lei favore sono apposte tutte le clausule traslative di dominio, e di possesso, secondo le parole dell'Istrumento trascritte di sopra, ma questa Donazione viene ancora a produrre un vero, e positivo vantaggio alla Comunità medesima, nei quali termini cessa le questione del nudo ministero, e della semplice amministrazione, e devesi in essa riconoscere il vero, e proprio carattere di Donataria, come senza contradittore rispondono *Bartol. in Leg. si quis Titio ff. de legat. & fideicomm.* 2. *num.* 1. *litt.* C *Castrens. ibid. num.* 2. *et seq. De Luc. de testam. disc.* 23. *num.* 6. *& de regular. disc* 63. *num.* 10. *Rot. Roman. cor. Bich. dec.* 35. *num.* 9. *e nella Melevitana Bonorum cor. Calcagnin. impr. post Constantin. vot. decis.* 196. *num.* 30.

XXI. Per dimostrare che la Comunità di Foiano sia per risentire un positivo, e reale vantaggio della Donazione del Prete Magi, quantunque veggasi la medesima fatta „ all' „ effetto che possa aumentare le rendite per il mantenimento „ di uno Spedale „ non è necessario di determinare la questione in astratto, se nelle Comunità per quei rapporti sociali, con cui sono tra di loro unite le diverse classi dei Cittadini, che le compongono, vegli un obbligo naturale di dover provvedere con gli opportuni soccorsi quei miserabili Infermi, che siano privi di qualunque mezzo ed aiuto per sostenersi in tale luttuosa circostanza, questione stata dottamente trattata per l'una, e per l'altra parte nei Motivi delle precedenti Istanze, ma basta che si facciano le riflessioni che appresso.

XXII. La prima, che il sovvenimento dei poveri Infermi secondo i sistemi veglianti nel Gran-Ducato, non è un oggetto affatto estraneo dalle cure, ed incombenze spettanti

alle

alle Comunità, come non lo sono tante altre opere simili interessanti la pietà pubblica. Così per esempio noi vegghiamo, secondo le diverse circostanze, accollate alle diverse Comunità le contribuzioni necessarie al mantenimento degl' Infanti esposti, dei Dementi, delle Ostetrici, e dei Medici, e Chirurghi, talchè inutile si rende, ed accademica la questione in astratto, quando il fatto, e gli esempj ci dimostrano, quale in queste materie si stata l' opinione, ed il sistema presso di noi ricevuto.

XXIII. La seconda, che la Comunità di Foiano riconoscendo per uno dei suoi principali doveri il procurare il sollievo dei poveri Infermi, aveva fino dall' anno 1778 fatto un concordato con la Comunità di Lucignano, in vigore del quale si era questa assunto l'onere di ricevere nel suo Spedale quei Malati, che gli fossero stati trasmessi dalla Terra di Foiano, e la prima all' incontro si era obbligata al pagamento di una certa somma.

XXIV. La terza, che la Comunità di Foiano, allorquando riportò la Donazione del Prete Magi, aveva già umiliata al Regio Trono una Supplica per ottenere la facoltà di erigere uno Spedale in quella Terra, qual Supplica si vede infatti enunciata nella medesima Donazione.

XXV. Queste circostanze di fatto, le quali dimostrano, che la Comunità di Foiano era determinata di provvedere al sollievo, ed al mantenimento dei poveri Infermi mediante lo stabilimento di un nuovo Spedale, vengono insieme a conchiudere, che se il Prete Magi secondando questo stesso lodevole oggetto fece alla Comunità la Donazione di alcuni suoi Beni, all' effetto che potesse aumentare le rendite per il mantenimento di detto Spedale, con un tal atto egli in sostanza venne a sgravare la Comunità Donataria di una parte di quell' aggravio, che essa andava ad assumere, e che perciò il comodo di questa Donazione tutto in sostanza ridondava in di lui vantaggio.

XXVI. E' vero, che nella Supplica della Comunità diretta ad ottenere la Grazia della erezione dello Spedale aveva essa proposto di supplire al di lui mantenimento *con le rendite della Fraternita*, e che parimente il Biglietto della R. Segreterìa de' 16 Agosto 1788, che approvò lo stabilimento de' quattro Letti nel soppresso Convento dei Domenicani, destinò al mantenimento dei medesimi le stesse rendite della Fraternita, su i quali riflessi sostenevasi dai Sigg.

Fra-

Fratelli Sarti, che la Donazione niun vantaggio recasse al Patrimonio della Comunità, come distinto, e separato dal Patrimonio della Fraternita. Ma per quanto vere fossero le riferite circostanze di fatto, non ci sembrò, che fosse egualmente giusta la conseguenza, che essi ne deducevano.

XXVII. Imperocchè questo Patrimonio della Fraternita di Foiano in vigore di un Sovrano Rescritto de 5 Aprile 1779 fu sottoposto alla soprintenza, e governo dei Rappresentanti quella Comunità: E quantunque possa esser vero, che sia ciò non ostante un Patrimonio separato, e diverso da quello della stessa Comunità, egli è almeno innegabile, che l'erogazione delle rendite dell'uno, e dell'altro riguarda specialmente alcuni oggetti, che sono comuni, e promiscui, perchè gli assegnamenti della Fraternita sono destinati ad essere erogati in sollievo del Pubblico, e specialmente dei Poveri, come fu dichiarato con altro Rescritto del dì 8 Giugno 1779, e questi medesimi oggetti non sono estranei dai pesi, ed obblighi del Patrimonio della Comunità, come abbiamo avvertito di sopra.

XXVIII. Da ciò ne segue, che le rendite della Fraternita rispetto alle opere che interessano la pietà pubblica, vanno a sollevare il Patrimonio della Comunità, che tanto meno resta aggravato per questi titoli, quanto più sono sufficienti a supplirvi gli assegnamenti della Fraternita, e che all'incontro la diminuzione di questi, o respettivamente l'aumento delle spese che sia portato a carico dei medesimi, debbono necessariamente produrre la conseguenza di un corrispondente maggiore dispendio per il Patrimonio Comunitativo relativamente a quell'opere di pietà pubblica, che vi sono da sodisfare.

XXIX. Così la Comunità di Foiano divenuta fondatrice di quello stabilimento, che per modo provvisionale dei poveri Infermi le fu permesso di erigere nel Convento di S. Domenico, se propose, ed ottenne, che al mantenimento di esso fosse destinata una parte delle rendite della Fraternita, venne nel tempo stesso a privarsi della facoltà di valersi della corrispondente quantità di dette rendite in altri oggetti interessanti la pubblica pietà, che sono a suo carico.

XXX. Quindi se in conseguenza della Donazione del Prete Magi potrà la Comunità di Foiano erogare i frutti dei Beni donati nel mantenimento dei quattro Letti, restando in tal guisa sgravato di questo peso in tutto, o in parte, il

Pa-

Patrimonio della Fraternita, tornerà la Commenda medesima ad acquistare il comodo di valersi di quelle rendite in altri oggetti proporzionati all' istituto di quel Luogo Pio, nè sarà costretta a supplire ai medesimi con i propri assegnamenti, o sia con imporre sopra i Beni dei Comunisti.

XXXI. Ecco in qual forma si verifica, che la Donazione del Prete Magi sostanzialmente tutta ridonda in vantaggio della Comunità, anche quando voglia supporsi, che il frutto dei Beni dotati debba erogarsi nel mantenimento dei quattro Letti, e non vi si debba piuttosto supplire con le rendite della Fraternita, come prescrive il Biglietto della Real Segreterìa di Stato de 16 Agosto 1788 (§. 5.). E ciò resta
7 maravigliosamente confermato dall' osservanza, la quale dimostra, che la Comunità predetta si è di tempo in tempo sgravata di certe spese secondo che ha potuto addossarle al Patrimonio della Fraternita; osservanza, che indarno volevasi caratterizzare per un abuso, dopo che le Deliberazioni emanate ai divisati effetti dal Magistrato Comunitativo di Foiano, sono state d' anno in anno approvate dal Sindaco Revisore della Camera delle Comunità, e quando lo stesso Sovrano Rescritto del dì 8 Giugno 1779 avendo dichiarato, che gli assegnamenti della Fraternita dovevano essere impiegati anche *in sollievo del Pubblico*, chiaramente prova la giustizia tanto delle enunciate deliberazioni, quanto della successiva approvazione di esse.

XXXII. Ciò che poteva piuttosto meritare un esame, era la volontà del Prete Magi donante. Le dichiarazioni da lui fatte nell'Istrumento di Donazione, di volere per quanto
8 fosse possibile provvedere al bisogno de' miserabili Ammalati, di voler facilitare l'erezione dello Spedale stata già domandata nelle Preci della Comunità, e di fare la Donazione all'effetto, che essa potesse aumentare le rendite per il mantenimento di uno Spedale, queste dichiarazioni, diciamo, unite alla circostanza di aver egli apposto nella sua Donazione tanto il patto resolutivo nel caso che non fosse stata ottenuta la Grazia della erezione dello Spedale, quanto il patto reversivo nell'altro caso, che lo Spedale da erigersi fosse poi col tratto del tempo stato soppresso, giungevano a dimostrare il desiderio del Prete Magi di favorire i poveri Infermi, e che in questa veduta egli aveva contemplato lo Spedale da erigersi, o almeno qualche altro simile provvedimento, che recasse il desiderato soccorso a quegli Infelici.

XXXIII. Ma sebbene tutto ciò non potesse negarsi, era però egualmente vero, che siccome la Comunità di Foiano nel tempo in cui fu fatta la Donazione si era già posta nell' impegno di sovvenire ai bisogni dei miserabili Infermi con le rendite della Fraternita, così il Prete Magi non potè non conoscere, che la sua Donazione andando a sgravare di questo peso il Patrimonio della Fraternita sottoposto all'amministrazione, e governo della Comunità, e solito erogarsi anche in quei pesi, ed oneri comunitativi, che riguardano la Pietà Pubblica, veniva in sostanza a ridondare nel vantaggio della stessa Comunità. E se ciò non ostante egli volle procedere all'atto della Donazione, bisogna per necessità concludere, che dalla contemplazione dell'Opera pia non andò disgiunta la contemplazione dell'interesse della Comunità, e che sebbene il Prete Magi contemplasse la Comunità nel carattere di Fondatrice dell'Opera pia, ebbe però egualmente in considerazione l'aggravio, che appunto nel divisato carattere, essa veniva a risentire, mediante l'erogazione in quell'uso delle Rendite della Fraternita, ed ebbe respettivamente in considerazione quel comodo, che le apportava la di lui Donazione stante il corrispondente risparmio delle Rendite predette.

XXXIV. Per una conferma di ciò è molto opportuno il considerare, che lo stabilimento dei quattro Letti non ha in sostanza alcuno interesse nella sussistenza, o insussistenza della Donazione. Perchè nel caso della sussistenza, non viene quello a ricevere alcuno aumento, o miglioramento, essendo già nel Biglietto della Real Segreterìa de' 16 Agosto 1788 determinato precisamente il sistema nel quale deve essere tenuto. E nell'altro caso della insussistenza della Donazione, resta ciò nonostante il mentovato stabilimento sul medesimo piede perchè al di lui mantenimento debbono supplire le rendite della Fraternita state a ciò destinate dal riferito Biglietto. Il Prete Magi, al quale il medesimo fu partecipato, e che perciò non potè ignorarne le conseguenze, non pretese già, che dovesse dirsi risoluta la sua Donazione per l'inadempimento della causa finale, come sostenevano in oggi i Sigg. Fratelli Sarti; ma dichiarando anzi in più, e diverse occasioni, che intendeva di tenerla ferma, precluse la strada a' detti suoi nipoti di dedurre fondatamente tale eccezione. Se dunque egli fece queste dichiarazioni di conferma, e ratifica della sua Donazione in

un

un tempo nel quale era evidente, che l'Opera Pia da lui contemplata non poteva avervi alcuno interesse, e che tutto il comodo resultante dalla medesima era per risentirlo la Comunità; siamo costretti anche per questo riflesso ad inferire, che veramente Egli non pensò mai di fare una Donazione all'Opera Pia, ma soltanto di sgravare la Comunità di una parte di quegli oneri, e pesi, che in conseguenza della fondazione di essa veniva ad assumere.

XXXV. In questo sistema poi stava benissimo, ch' Egli apponesse nell' Istrumento di Donazione tanto il patto resolutivo, quanto il patto reversivo nei respettivi casi della non seguita fondazione, o della successiva soppressione dell' Opera Pia contemplata, perchè tanto nell' uno, quanto nell' altro caso cessando nella Comunità ogni peso, ed aggravio per questo titolo, mancava insieme l' occasione di alleggerirla, e sgravarla di essi. Ed a questo sistema corrispondono ancora tutte le altre espressioni contenute nel mentovato Istrumento, perchè quanto meno restava aggravata la Comunità, o il Patrimonio della Fraternita per l' erezione, e mantenimento dello Spedale, o di altro simile stabilimento, tantopiù facilmente se ne poteva ottenere la Grazia, ed in tal guisa si verificava, che la Donazione fatta alla Comunità facilitava il Pio Provvedimento per i miserabili Ammalati, che era nei voti del Donante.

XXXVI. Così resta dimostrato, che non solamente la lettera della Donazione è diretta nella Comunità, non solamente la Donazione stessa ridonda tutta in sostanza in di lei vantaggio, mediante una corrispondente diminuzione di aggravio, ma che inoltre ciò fu effettivamente contemplato dal Donante, come un mezzo efficacissimo a facilitare il conseguimento della Grazia, per la quale la Comunità medesima aveva già supplicato, conforme egli stesso si espresse nell' Istrumento di Donazione „ ivi „ per facilitare sempre „ più un così Pio Provvedimento per i miserabili &c. „. E però in questi termini si ritorcono contro i Sigg. Fratelli Sarti tutte le autorità a di loro favore allegate nella Decisione di seconda istanza alla *pag. 6. e seg.*, *e alla pag.* 10. perchè procedono nel supposto, che quello cui è diretta la disposizione non sia caduto nella contemplazione del Disponente, nè debba ricercarne comodo alcuno, e sia fermo,
9 che la Comunità di Foiano ritiene nel caso nostro il carattere di vera, e propria Donataria del Sacerdote D. An-

giolo Magi, secondo l'altre autorità da noi riferite al §. XX., alle quali possono aggiungersi *Sorg. de execut. ultim. volunt. tom. 7. cap. 67. num. 5. Ansald. dec. 593. num. 76.*, la *Collen. Administrationis* de' 2 *Ottobre* 1725. *avanti Bonfini al* §. 4. e la *Pientina Nullitatis Testamenti del dì* 31. *Agosto* 1778 *avanti Marchi relatore al* §. 31.

XXXVII. Senza che possono valutarsi i deposti dei Testimoni trascritti nella Decisione di seconda Istanza alla *pag.* 5. con i quali volevasi provare, che il Prete Magi avesse inteso di donare allo Spedale, e ai poveri Infermi, perchè a questi deposti altri se ne opponevano dai Difensori della
10 Comunità, che dicevano tutto il contrario, onde si conflittavano tra di loro: E perciò bisogna rintracciare la verità sull'Istrumento di Donazione, che è il relato, al quale appellano i montovati Testimoni, senza curare gli equivoci, e contradittorj loro deposti, come insegnanò *Adden. ad Gregor. dec.* 168. *in fin. la Rota coram Bich. dec.* 319. *num.* 5. *& coram Molin. dec.* 642. *num.* 23. *& in recent. dec.* 354. *num.* 2. *part.* 17.

XXXVIII. Resta ora a parlare dell'altro fondamento stato dedotto a favore dei Sigg. Fratelli Sarti, e adottato dalla Decisione di seconda istanza *pag.* 25. *e seg.*, il quale consiste nel supporre, che la Donazione del Prete Magi possa dirsi fatta in frode, ad elusione del §. VI. della Legge di Amortizzazione de' 2 Marzo 1769, dal qual supposto s'inferiva, che non dovesse avere la sua esecuzione.

XXXIX. Noi saremo brevi su questo Articolo, giacchè le cose già dette dimostrano non esservi luogo a proporlo. In fatti allora avrebbe meritato esame tal pretensione, quando fosse stato vero, che l'utilità, ed il comodo della Donazione tutto si acquistasse all'Opera Pia contemplata, onde la Comunità non fosse, che una pura, e semplice esecutrice, e ministra, perchè in questo caso, sebbene la lettera della Donazione fosse conforme al disposto della Legge,
11 gli effetti però della medesima sarebbero contrarj allo spirito del Legislatore, e potrebbe in conseguenza proporsi la questione, che l'atto dovesse dirsi architettato in frode della Legge a forma dei Testi nella *Leg.* 29. *e* 30. *ff. de legib.*, come difatto nei divisati termini viene proposta nella Decisione di seconda istanza.

XL. Ma resultando da quanto abbiamo detto, che non solamente la lettera della Donazione, ma anche gli effetti da

essa

essa derivanti, sono pienamente conformi al disposto della Legge, perchè tutto il vantaggio viene a risentirsi dalla
12 Comunità dichiarata capace di acquisto, ed anzi l'Opera Pia non ha alcuno interesse nella sussistenza, o insussistenza dell'atto, come si è precisamente avvertito al §. XXXIV., in queste circostanze mancano i termini abili per proporre la divisata questione, conforme è di per se manifesto, e fu in simili termini latamente fermato nella *Volaterrana Successionis*, *&* *Validitatis Testamenti de' 28 Settembre* 1779. *avanti i Sigg. Auditoris Vinci*, *Brichieri*, *e Baffaelli relatore* §. 5. *et seg.*

XLI. Che se il Prete Magi mediante la sua Donazione volle facilitare un provvedimento in sollievo dei poveri Infermi, essendosi però per ottener questo fine servito di un mezzo
13 lecito, e permesso, quale fu quello d'impinguare il Patrimonio della Comunità, non può dirsi, che contravvenisse alla Legge; *Leg. Gracchus Cod. de adulter. Bald. in Leg. cum mulier col. 3. ff. solut. matrim. la Rota nostra fra le raccolte nel Tesoro Ombrosan. tom. 2. dec. 34. num. 2.* In quella guisa medesima, che non vi contravviene chiunque disponga de' proprj Beni a favore di uno Spedale esente dalla censura di essa, per quanto l'oggetto, e la causa finale di simili disposizioni non altro sia, che il soccorso dei poveri Ammalati. L'esenzione delle comunità non è diversa dall'esenzione degli Spedali, e perciò quello che ha luogo nel secondo caso deve procedere ancora nel primo.

E così &c,

Guido Arrighi Aud. di Ruota.

Tommaso Simonelli Aud. di Ruota, *e Relatore*.

DECI-

DECISIO XXI.

FLORIANEN. DONATIONIS.

Diei 22 Junii 1791.

ARGUMENTUM.

Contra Sententias caeterorum Condecidentium enixe, et elaborate proponitur, inefficacem redditam fuisse Caussam finalem Donantis, qui in Communitatem bona contulit, ut Nosocomium erigeretur. Id colligitur ex Litera Donationis, ex denegata supremi Imperantis gratia, ex constanti, numquam variata Disponentis voluntate post perfectam Donationem; Comprobato vero Causae finalis non facto implemento, Donatio tanquam consensu carens evanescit. Hinc vero transitus fit ad alterum Decisionis fundamentum in eo positum, quod cum Caussa finalis Donationis sit Nosocomium erigendum; hoc unum in mente Disponentis sibi ad donandum propositum, et Communitas nuda ministra sit habenda. Exinde vero deducitur facta fraus Legi Amortizationis, dum Bona apparenter in Communitatem, reapse vero in Opus pium Donans transtulit.

SUMMARIUM.

1. *Donatio posterior declaratur per Preces antecedentes, in quibus exposcitur facultas donandi.*
   „ *Ex probaemio deducitur Caussa finalis donationis.* n. 2.
3. *Quum commodum omne donationis ab alio percipitur quam ab eo in quem Donatio confertur, hic nonnisi minister, et executor, alter vero Donatarius habendus est.*
4. *Augmentum consonum debet esse subiecto augmentabili.*
5. *Si in opus pium conferendi sunt annui redditus praediorum donatorum, opus pium, non autem Communitas in quam directe est donatio, dicendum est in Donatione contemplatum.*
   „ *Praecipue si apposita sint tum conditio resolutiva, tum pactum reversivum, in casu, quo hoc opus pium non fuerit impletum.* n. 6.

7. *Cha-*

7. *Character Causae Finalis est, quod sit prima in mente Agentis proposita, ultima vero in executione.*
8. *Ex apposito pacto reversivo, et resolutiva conditione, quae respexit non factum pii Operis implementum, deducitur hoc tantum in Donationem contemplatum, non autem Ille, in quem directa sunt verba donationis, ut efficax sit tum pactum reversivum, tum conditio resolutiva.*
9. *Cum inverisimilis sit repentina Disponentis mutatio, ea interpretatio sumenda est quae conducat ad conciliandum finem sibi propositum. Et. n.* 11.
10. *Testes non subnoxii examini, et pro se deponentes nullo sunt in pretio habendi.*
   „ *Deponentes contra Eum, a quo inducti sunt plenissimam constituunt probationem. n.* 12.
13. *Verbum* „ Da erigersi „ *utpote quod tempus futurum respicit numquam ad actum praeteritum referri potest.*
   „ *Praecipue si haec intelligentia inopinam inferret voluntatis mutationem. n.* 14.
15. *Deficiente Causa Finali quae una ad donandum impulit, Donatio tamquam ex defectu consensus resolvitur. Et n.* 19.
16. *Caussa finalis non importat conditionem resolutivam, sed suspensivam, itaut donec impleatur conditio, non sit locus emolumento.*
   „ *Ex facto Principis deducitur impossibile conditionis implementum. n.* 17.
18. *Inter impossibilia recensetur factum Principis.*
20. *Consuetudo est Tribunalium numquam cumulandi in causis subalternas quaestiones, cum ex altero fundamento resolvi possunt causae eaedem.*
21. *Substantia Dispositionis in eum collata dicitur, in quem devolvitur emolumentum, non autem in eum in quem diriguntur materialia verba dispositionis.*
22. *Fit fraus Legi Amortizationis quum in corpus laicum conferuntur bona, ut in opere pio impendantur. Et qua de caussa. Et n.* 25.
23. *Fraudem legis perpatrat Is, qui verborum corticem servat, spiritum vero Legis, et mentem laedit.*
   „ *Ideoque subjacet censurae Legis non minus ac is qui literam Legis violat.*
26. *Destrueretur Lex Amortizationis, si liceret dispositionem dirigere in Personam non probibitam, ut emolumentum omne conferretur in Opus pium.*

L'essen-

L' essenziale fondamento, in veduta del quale, per quel maggiore ossequio dovuto alla verità, ed alla giustizia, mi son trovato in dovere di recedere dall'opinione de' miei rispettabilissimi Sigg. Colleghi, veniva a consistere nell'aver presente per una parte la sostanza della chiarissima volontà, e del fine impreteribile che si era proposto il Sacerdote Angiolo Magi, allorchè nei 19 Giugno 1788 per i rogiti di M. Stefano Compostoff devenne all'atto della Donazione, che formava il soggetto della presente controversia; E nell' avere osservato per l'altra parte che alla divisata volontà al divisato fine immaginato dal Donatore non aveva dipoi corrisposto l'evento.

Ragionando sul primo punto, son rimasto pienamente convinto, che il prelodato Sacerdote Angiolo Magi con la preindicata Donazione null'altro scopo, null'altro fine si fosse proposto, che quello di provvedere, per mezzo di erezione di un nuovo Spedale nella Terra di Foiano, ai miserabili Infermi, i quali nella stagione dell'Inverno, che rendeva le strade quasi impraticabili, non erano in grado di profittare del comodo del remoto Spedale di Lucignano, cosicchè le rendite dei Beni donati erogar si dovessero nello stabilimento di un' opera così pia, ed interessante la cristiana carità, lungi affatto dall'idea, che le medesime nella minima parte andar potessero in vantaggio della Comunità di Foiano.

Questa invincibile verità a mio credere restava sicuramente accertata dagli atti, che precederono, che accompagnarono, e succederono la Donazione.

Nella prima classe, tralasciati gli altri che risguardavano diverse Persone intente ad ottenere nella Terra di Foiano un così pio stabilimento, meritava particolare considerazione quello resultante dal fatto dell' istesso Sacerdote Angiolo Magi. Egli nei 30 Maggio 1786 presentò Supplica per tale oggetto al Clementissimo Sovrano. Nella medesima fatto presente lo stato attivo, e passivo del proprio Patrimonio, che offeriva di donare in benefizio di uno Spedale da erigersi, si espresse in modo non equivoco da dare ad intendere, che per unica sua intenzione, per unico suo fine era che le rendite dei Beni dovessero erogarsi nel divisato sollievo dei miserabili Infermi. Ecco le precise parole, colle quali si espresse „ Il Sacerdote Angiolo Magi nell'atto in „ cui si dà l'onore di umiliare al Regio Trono la quì annes„ sa dimostrazione dello stato attivo, e passivo del suo Pa-

„ tri-

„ trimonio, che intende di EROGARE NEL SOLLIEVO *degl' infelici* „ *e miserabili Infermi* della Terra di Fojano sua Patria „ e nel soggiungere „ che desidera di dar principio a quest' o„ pera tanto vantaggiosa all' umanità „ ripete più sotto che l'erogazione del suo Patrimonio in sollievo de' poveri Infermi formava l' adempimento del fine, che si era proposto; „ il Supplicante ardisce domandare unitamente l' amministra„ zione sua vita natural durante del Patrimonio suo, *quale* „ *intende impiegarlo per il sopraccennato fine* „ E per dare sempre più ad intendere, che l'erezione dello Spedale formava l'unico soggetto delle sue brame, e che per questa causa unicamente erogar si dovevano le rendite dell'esibito suo Patrimonio, conclude, che nel caso, che non fosse stato per ottenere l'intento, per il quale soltanto indotto si sarebbe alla Donazione, dovessero i Beni donati ritornare a benefizio dei più prossimi di lui Congiunti „ ivi „ che „ qualora le circostanze de' tempi esigessero la non sussisten„ za dello Spedale in Fojano il Patrimonio, che potrà con„ servarsi, rapporto ai capitali fruttiferi, siccome ai stabili, RI„ TORNINO *ne' miei più prossimi Parenti*. „

Questa Supplica, per quanto gli venisse apposto il *visto*, non è per questo, che atta non sia a far comprendere quale fosse precisemente il fine, che si era proposto il Sacerdote Angiolo Magi, e che non illumini per conseguenza il successivo contratto di Donazione, a cui per la denegata Grazia intento sempre al medesimo fine dovè apprendersi. In fatti manifesto appariva esser questa Donazione modellata sull' istesso sistema del referito precedente infruttuoso tentativo. Ed è nel Gius nostro una regola indubitata per la retta interpretazione degli atti umani, che il posteriore resti spie„ gato dall'antecedente, secondo che d' unanime consenso rispondono *Bart. ad §. si initium L. 6. ff. de enend. sect.* 1. *n.* 3. *vers. maiorem enim, et sect.* 2. *n.* 21. *vers.* 2. *quod clausula praecedens Menoch.* 2e *arbitr. Ind. cas.* 64. *n.* 19. *et magis praes.* 28. *a n.* 22. *lib.* 1. *Barbos. axiom.* 13. *n.* 3 *Paris. de resignatione benef. lib.* 7. *par.* 1. *n.* 72. *Aymon. cons.* 77. *n.* 10. *Gratian. discep. for.* 648. *n.* 7. *& seq. Castill. lib.* 2. *cap.* 22. *n.* 97. *Polit. tom.* 3. *differt. select. differt.* 3. *de donat. n.* 51. *et. seqq. Rot. dec.* 346. *n.* 8. *et* 9. *par.* 15. *rec.*

Ed ecco che così veniva a farsi strada all'esame della lettera del preindicato Istrumento di donazione de' 19. Giugno

 1788,

1788, al quale, come dicevo, fermo sempre nel proprio proponimento, si apprese il Sacerdote Angiolo Magi. Questo anche per se solo a senso mio non lasciava luogo a dubitare, che l'unica ragione che mosse il Donatore, che l'unico fine che il medesimo si propose, fosse quello di provvedere colle rendite dei Beni donati al bisogno dei Miserabili ammalati, fuori affatto essendo così dalle sue pie vedute l'emolumento della Comunità. Egli così si espresse nel proemio di tal Donazione „ volendo per quanto sia possibi-
„ le PROVVEDERE *al bisogno dei miserabili infermi* della Terra di
„ Fojano, i quali nella stagione d'Inverno non possono ap-
„ profittarsi dello Spedale di Lucignano, stante le strade qua-
„ si impraticabili, ed essendo venuto a notizia del medesimo,
„ che gl'Illustriss. Sigg. Rappresentanti la Comunità di Foja-
„ no abbiano umiliate preci a S. A. R. affinchè si degni di
„ ordinare, che sia eretto anche in questa Terra uno Spedale
„ in benefizio dei poveri Ammalati di detta Comunità da
„ MANTENERSI CON LE RENDITE DELLA FRATERNITA *di S. Maria di*
„ *Foiano*; *per* FACILITARE *un così pio* PROVVEDIMENTO *per i Mi-*
„ *serabili ec.* „

Dal tenore pertanto della surriferita parte proemiale della Donazione resultava che il Donatore voleva provvedere al bisogno dei miserabili Infermi, e che per quest'appunto era della sua precisa intenzione di unir le proprie sostanze al proposto mezzo delle rendite della Fraternita di S. Maria, ch'era una persona morale del tutto differente, e distinta dalla Comunità; Onde veniva ad essere una conseguenza di fatto indispensabile, che non la Comunità, ma lo Spedale da erigersi soltanto avesse formata l'unica causa finale della Donazione, conforme è egualmente certo di ragione che quest'istessa causa finale si deduce dal proemio, come la propria sede di essa, secondo che per massima costante insegnano *Surd. cons.* 241. *n.* 17. *lib.* 2. *Mans. cons.* 108. *n.* 12. „ ivi „ cum proemium causam finalem indicet „ *la Rota di Roma nelle Recenz. dec.* 185. *n.* 4. 5. *e* 6. *dec.* 491. *n.* 5. *par.* 1. *e av. Ludovis. dec.* 531. *n.* 5. „ ivi „ in proemio enim
„ cuius verba causam finalem demonstrare solent *1 dicitur* „ *e av. Cels. dec.* 260. *n.* 10. „ ivi „ verba enim huiusmodi in
„ proemio adiecta bene declarant qualis fuerit mens ec. „ e nella *Spoletana Donationis de'* 17. *Genn.* 1727. *av. Cincio* §. *nec relevat*, *e nella Interamnen. Census del di* 1. *Apr.* 1751

av.

av. Tanara §. 7. *e la Rot. nost. nella Senen. praet. Reductionis del dì* 3. *Sett.* 1751. *av. Pellegrini, Relat. pag.* 27. §. *con la lettera pers. e che il mezzo*.

Non meno poi della proemiale convinceva questa innegabile verità l'immediata successiva parte dispositiva della Donazione, nella quale si leggono le seguenti univoche espressioni denotanti la causa finale della medesima „ ivi „ PER „ FACILITARE *un così pio* PROVVEDIMENTO *per i miserabili*, e per ogn'altro titolo di ragione permesso &c. donò alla predetta „ Comunità di Foiano ALL' EFFETTO CHE possa AUMENTAR LE „ RENDITE per il mantenimento di detto Spedale „ non potevano certamente immaginarsi espressioni più convincenti di queste per venire nella ferma persuasione che l'intenzione del Prete Angelo Magi fosse unicamente di portare la largità a benefizio dei miserabili Infermi, e che la Comunità di Foiano in questo atto altro carattere aver non dovesse, che quello di un nudo ministero per contribuire ad ottene-
3 re il propostosi intento, senza che neppur per ombra sia dato l'immaginare, che contemplata fosse nella minima parte l'utilità, ed il vantaggio della Comunità istessa, conforme in somiglianti casi giustamente ponderano *L. quibus diebus* 8. *Termilius*, *&* *ibi Bart. ff. de cond. & dem. Alciat. cons.* 5. *in princ. lib.* 9. *in secund. impress. Vulpell. de sequestr. possess. Mandos. in Gloss. facultat.* §. *solentes in v. ad hoc fol.* 175. *Cened. post lib. pract. & canon. qu. singul.* 49. *num.* 11. *Barbos dict.* 8. *n.* 1. *e* 2. *Spad. cons.* 220. *n.* 5. *vol.* 2. *e cons.* 357. *n.* 2. *eod. vol.* 2. *& in rec. dec.* 16. *n.* 19. *e* 20. *p.* 17. *e la Rota nostra nella Pisana Successionis del dì* 18 *Marzo* 1778 *av. di Me, riportata nel Tes. Omb. tom.* 7. *dec.* 49. *n.* 2. e prosegue individualmente la *Rota di Roma av. Ludovis. dec.* 544. *n.* 1. *e più segg.* „ ivi „ Domini recesserunt a decisis, et quoniam difficultas in eo consistit, an Marchionissa elegerit personam D. Antonii, ut esset „ Legatarius dictorum censuum, quo casu ad ipsum, uti eorum Dominum sine dubio fructus superextantes pertinuissent, vel potius voluerit eum esse Executorem dictarum „ praestationum, et nudum Ministrum, apud quem nihil remanere debet *Leg &c.* Ea ratione quia nudus Minister non „ se repraesentat, sed alium *Bald. &c.* Visum fuit Dominis „ Marchionissam de eo statuisse, uti nudo Ministro probat „ ipsa series dispositionis, ex qua paret Marchionissam solum „ inspexisse, quod dicta onera praestarentur ex fructibus cen-

„ suum, non autem quod ex eis commodum aliquod sentiret „ Antonius, cui fuerat abunde aliis legatis provisum; *multum* „ *autem interest cui Testator voluerit prospectum esse, cuiusque* „ *contemplatione fecerit*, et quod fuerit tantum considerata „ praestatio onerum denotat illud verbum *acciocchè*, quod im- „ portat causam a qua tota dispositio regulator &c. Et in „ istis terminis bene facit dispositio dicti paragraphi *A te peto* „ verba enim illa (*pro hoc*) ibi posita aequipollent verbo *ac-* „ *ciocchè*, quod tanto magis dicendum, quia praestatio erat „ facienda in usus pios, et *causa quae respicit pietatem prae-* „ *sumitur finalis: Bart. etc.* „ *e nella confermat. av. Coccin.* „ *in ordine la* 1016. *n.* 2. *e seg. e nella terza av. lo stesso* „ *Coccin. in ordine la* 1040. *n.* 1. *e* 2.

Perlochè meritavano particolare attenzione le divisate espressioni „ per facilitare un così pio provvedimento „ e le altre accusative, ed unisone „ all'effetto che possa aumentar le rendite „ Era nota adunque al Donatore la Supplica, che aveva la Comunità umiliata al Regio Trono; e sapeva Egli altresì che erano state per il mantenimento dello Spedale offerte alcune rendite del diverso luogo Pio della Fraternita di S. Maria. Ora se sopra questi dati il Donatore s'espresse, che voleva *aumentare* non le rendite della Comunità, ma bensì le rendite della Fraternita, se queste rendite da aumentarsi dovevano andare nell'attual sollievo dei miserabili Infermi, mediante l'implorata erezione di uno Spedale; se è un assioma dei Filosofi, non meno che dei Nostri, che l'aumento non può a meno di risvegliare l'idea di una natura, ed indole analoga, e conforme al soggetto aumentabile, *Bald. cons.* 407. *n.* 3. *lib.* 1. *Thusc tom.* 1. *concl.* 555. *n.* 1. *et seq. Barbos. axiom. iur. usufreq. axiom.* 34. *n.* 1. con altri allegati nel *Motivo di pr. Istanza* §. *e maggiormente*; conveniva certamente renunziare all'istesso buon senso a persuadersi che non l'utile della Causa Pia con l'attuale erogazione in essa delle rendite dei Beni donati, ma il vantaggio della Comunità avesse formato il soggetto della contemplazione del Donatore. Così in somiglianti casi ragionano *Dec. cons.* 175. *n.* 8. *Natt. con.* 609. *n.* 11. *Gratian. discept. for. cap.* 924. *per tot. Monter. dec.* 10. *n.* 7. 10. 15. 19. *Rot. in Aesina Haereditatis* 17 *Marzo* 1745. *cor. Lana n.* 2. „ ivi „ Indubitati quippe iuris est, „ quod quando quis aliquid donat sub aliqua expressa causa, „ quae ab Agente principaliter consideratur, et in quam ipsius

„ mens

„ mens veluti in scopum dirigitur, tunc causa ob quam fuit
„ facta donatio, dicitur finalis, ita ut ea non verificata iure
„ valeat Donans bona donata recuperare, Textus est expressus
„ in *L. Titio decem etc.* „ *et n.* 4. „ ivi „ Unde cum ex
„ his clare pateat, quod Donantes non aliter donarunt, quam
„ ut Ioseph filios ex matrimonio signate cum Catharina con-
„ trahendo procrearet, palam proinde fit, quod ex defectu
huius causae finalis sequuto ob mortem Ioseph sine filiis
„ parata sit Donantibus ipsis actio conditionis ob causam,
„ cum donatio ista pendens a causa finali tacitam conditio-
„ nem in se contineat, si filii nascantur; qua proinde non
„ adimpleta, dum Ioseph absque filiis mortuus fuit cessat do-
„ natio, et bona donata ad Donatores devolvuntur. „

Dal medesimo atto della Donazione finalmente veniva presentato l'argomento più decisivo della divisata causa finale. Portando il donatore le sue vedute al caso contingibile, che la Comunità ottenuta non avesse la Grazia Sovrana per lo stabilimento dello Spedale contemplato, fu cauto di apporre la condizione connaturale, e propria dell'istessa causa finale, che considerar si dovesse per non fatta, ed inefficace la Donazione, ed altresì fu sollecito di apporre l'espresso patto reversivo nel caso che, ottenuta anche la Grazia, accaduta dipoi fosse la soppressione dello Spedale medesimo „ ivi „ e ferma stante la Grazia, che si spera otte-
„ nere da S. A. R. relativamente all'erezione dello Spedale
„ comune di Foiano, *altrimenti non ottenendosi la detta Gra-*
„ *zia, si abbia per non fatta la presente Donazione*, perchè
„ così ec. „ ed in caso poi che per qualsivoglia motivo ven-
„ ga soppresso lo Spedale che si spera d'erigere, *allora inten-*
„ *de, e vuole che tutti i Beni come sopra donati, o Fondi*
„ *equivalenti dei medesimi, tornino ai più prossimi Parenti del*
„ *detto Sig. Donatore*, che così etc. „ Non vi è poi chi non sappia che la condizione ed il patto resolutivo formino le
6 più sicure dimostrazioni, e gli argomenti i più certi per determinare la causa finale dell'atto: la ragione si è perchè, siccome per l'inadempimento del caso contemplato la Donazione doveva sicuramente risolversi, così è di necessario antecedente, che senza l'effettuazione di questo, il contratto non avrebbe potuto avere il suo principio, e sussistenza;
7 lo che forma appunto il carattere della causa finale, come quella che reputasi prima nell'intenzione, ed ultima nell'esecuzione della volontà dell'Agente. *Bart. in L. ambitio-*

sa

sa n. 19. *ff. de decret. ad ord. faciend. Covarr. var. resol. lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 2. *Riminal. iun. cons.* 662. *num.* 31. „ ivi „ Ubi primo dicit causam finalem eam esse, quae
„ principaliter in agendo actu, ab Agente consideratur, quae ip-
„ sum praecipue movet, et in quam ipsius mens dirigitur, finalis
„ enim vere est, hoc est, ultima quoad executionem prima ta-
„ men quoad intentionem, ut declarat &c. „ *Altograd. tom.* 1. *cons.* 1. *n.* 7. „ Causa namque finalis est illa, quae princi-
„ paliter ab agente consideratur, & quae ipsum praecipue mo-
„ vet, & in quam ipsius mens dirigitur, adeout sit prima quoad
„ intentionem licet esset ultima quoad executionem „ *Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib.* 3. *tit.* 12. *n.* 9. „ ivi „ Et
„ causa finalis quae est ultima in executione initium dicitur,
„ quia primum est Agentis propositum, nam finis est primus
„ intentionis, & ultimus executionis &c. „ *Gratian. discept. foren. cap.* 984. *n.* 38. *& seq. Conciol. alleg.* 31. *n.* 39. *Palm. alleg.* 299. *num.* 9. *Rot. Rom. in rec. dec.* 587. *num.* 4. *& seq. par.* 1. *dec.* 714. *num.* 2. *& seq. par.* 2. *dec.* 40. *n.* 4. *e* 5., *e dec.* 143. *num.* 4. *et seq. par.* 12. *cor. Bich. dec.* 586. *num.* 13. *cor. Dunozz. jun. dec.* 676. *num.* 31. *e la Rot. nost. nella Florent. Donat.. seu Renunciat. del dì* 26. *Apr.* 1701. *av. il già Avvoc. Scariz.* §. 4 Et est regula sa-
„ tis constans quod inter plures causas expressas in renuncia-
„ tione, nempe ingressus, agnationis, meritorum, nichilomi-
„ nus praelatio tribuenda venit causae ingressus in Religio-
„ nem, quae iure merito finalis existimatur, attento quod
„ est prima in intentione renunciantis, & sine ea caeterae in-
„ efficaces remansisset ad emittendam renunciationem, quam
„ ingrediens antea non emiserat. „

Più fortemente nella particolar contingenza, da cui facile è il dedurre, che se il Donante, anzichè contemplare il comodo, l'utilità, ed il sollievo dei miserabili Infermi della propria Patria, avesse portate le benefiche vedute a vantaggio della Comunità, si sarebbe venuti a cadere in quell' assurdo maggiore, che cader mai possa nell' umana immaginazione, vale a dire, che si dovesse leggere espressa la condizione dell' inefficacia dell' atto, vedere apposto l' espresso patto reversivo, che quell' istesso, il quale nel sistema contrario doveva apprendere, che nè l' una, nè l' altro avrebbe potuto produrre l' effetto per il quale furono apposti. Se invece del sollievo dei miserabili Infermi fosse stato nelle vedute del Disponente il comodo della Comuni-

tà

tà, e come mai si sarebbe potuto ammetter per ragionevole
che dal Donantore concepir si fosse dovuto il bisogno di di-
chiarar l' atto per inefficace, di volere la reversione dei
Beni nelle respettive contemplate contingenze, o della de-
negata Grazia, o della soppressione in progresso dello Spe-
dale? Sarebbe bastato per l' adempimento del voto del Do-
8 natore, che fosse sussistita la Comunità, come quella unica,
alla quale dirette si volessero per il contrario le proprie
mire. Così appunto in analoghe circostanze ragionano op-
portunamente *Spad. tom. 3. cons. 327. num. 12.* „ ivi „ in
„ hac autem substitutione D. Pirri, Testator non fuit motus
„ odio, vel poena D. Francisci, vel Sigismundi eius Patris,
„ sed fuit motus solo favore D. Pirri eius ex sorore nepotis,
„ quem magis dilexit, & voluit, quod cessante utilitate, &
„ interesse filiorum, & descendentium ipsius Testatoris, prae-
„ ferretur D. Francisco; in primo enim gradu Testator substi-
„ tuit D. Franciscum, non intuitu ipsius D. Francisci; sed
„ intuitu filiorum, & descendentium ipsius Testatoris, nem-
„ pe ut dicti sui filii, & descendentes, mediante simili sub-
„ stitutione facienda a D. Sigismundo acquirerent ius succe-
„ dendi in haereditate eiusdem D. Sigismundi, & quod ista
„ fuerit causa finalis huius primae substitutionis patet, tum
„ ex eo quod concernebat commodum, & utilitatem ipsius
„ Testatoris, & suorum descendentium, tum quia cessan-
„ te dicto commodo, & utilitate suorum descendentium,
„ Testator voluit, quod cessaret etiam substitutio dicti D.
„ Francisci, quae sunt propria signa causae finalis, ad trad.
„ &c. „ *Samminiat. controv. for. 44. num. 22. e 23. tom. 1.*
„ Tertiò quia non adimpleta celebratione praedicta Do-
„ nator nullum, & invalidum declaravit instrumentum, &
„ ipsam donationem pro non facta ample, lateque espressa
„ cuiusmodi conditione resolutiva, cuius proprium est in do-
„ natione eam reducere ab esse ad non esse cum totali ever-
„ sione omnium gestorum, & contentorum in instrumento
„ *Leg. &c.* non ergo dubitari potest quin declaratio praedi-
„ cta fuerit causa finalis, dum sine illa Donator ad dona-
„ tionem non devenisset eaque, non adimpleta voluit, nullam,
„ irritam, & pro non facta dictam Donationem: Certissima,
„ & vera regula est quod dicitur causa finalis illa, sine qua
„ Disponens, vel Contrahens non fuisset alias dispositurus
„ *Becc. &c.*

Quando

Quando dunque da tutto il contesto del riferito atto di Donazione alla più viva luce resultava, che l' unica causa finale, che l'unico oggetto contemplato dal Disponente, tolto affatto dalle di lui vedute il minimo vantaggio particolare della Comunità, fu l'erezione di uno Spedale nel quale, con associarsi all' erogazione delle rendite della Fraternita di S. Maria, dovesse provvedersi al bisogno dei miserabili Infermi, inutil fatica si rendeva il prendere in esame qualunque altra circostanza dimostrativa di quest' istesso, e quindi superfluo si rendeva il fare attenzione, che intanto fosse diretta la Donazione alla Comunità, in quantochè Essa fosse l' amministratrice della Fraternita predetta, e così di quella diversa persona morale, ai di cui assegnamenti per il proposto fine aggiunger si dovevano i prodotti dei Beni donati, per associarsi così ad ottenere quel fine, che si era proposto il Donatore.

Stretti infatti i dottissimi Difensori della Comunità dai divisati invincibili riflessi ricorsero a sostenere, che per quanto insister più non si potesse nell' impugnare che l' intenzione del Prete Angiolo Magi Donatore fosse stata, che le rendite dei Beni donati erogar si dovessero à vantaggio, non della Comunità, ma della contemplata Opera pia del provvedimento per i miserabili Infermi; tuttavolta gli atti susseguenti dimostrassero nel medesimo Donatore una variazione di volontà diretta a tener fermo l'atto della Donazione, anche nel caso, che verificata non si fosse la contemplata erogazione nell'attuale provvedimento dei miserabili Infermi, supponendosi che i medesimi atti dimostrino, che egli si contentasse, che altronde per qualunque altro mezzo ancora fosse stato provvisto a questa bramata interessantissima opera di pietà.

Ma un arduo, e malagevole assunto intraprendevasi, a dire il vero, nel rivolger la causa in quest' aspetto. Tutte le regole di ragione resistono all' istantanea mutazione della volontà, e di una volontà così radicata, e così chiaramente data ad intendere con un atto talmente serio, e misurato, e che per se medesimo non ammette esitazione in contrario;
9 perlochè necessità si renda il dovesi prendere qualunque intelligenza, che anche con impropriazione conducesse alla conciliazione di quel fine, che in antecedente costava essersi proposto il Disponente *L. qui voluntatem ff. de probat. L. cum his statum ff. de donat. inter vir. & uxor.* e la *Rot. di Rom.*

nelle

nelle rec. par. 4. *tom.* 3. *dec.* 629. *n.* 15. *e av. Lancetta dec.* 37. *n.* 13. *e av. Molines dec.* 1080. *n.* 62. *e la Rot. noſt. nella Piſtorien. Concurſus del dì* 11. *Settembre* 1736. *pag.* 9. §. *revocando igitur*, e ſi avverte diffuſamente *dal Sig. Aud. Signorini nella Cluſina Fideicomm. de Boncis del dì* 17 *Maggio* 1773 *pag.* 31. §. *quanto è vero, e ſeg.*

Ed in vero portando la più accurata conſiderazione sopra i diviſati atti, che ſuccederono la Donazione, e che ſi supponevano dimoſtrativi dell'allegata varietà d'intenzione nel Disponente, non solo mi comparvero conciliabili con la causa finale manifeſtata nella Donazione, ma piuttoſto mi ſi rappresentarono tali per coadiuvarla, nel far vedere, che il Donatore medeſimo era sempre finchè viſſe rimaſto nel primo proponimento, che le rendire dei beni donati erogar ſi doveſſero nell'attual sollievo dei miserabili Infermi della Terra di Fojano.

Il primo riscontro, con il quale ſi tentava d'inſinuare la propoſta variazione della soſtanza della volontà del Donatore Sacerdote Angiolo Magi, ſi faceva conſiſtere nella resoluzione, che ottenne la Supplica fatta dalla Comunità per l'erezione del nuovo Spedale. Si faceva presente che il Sovrano aveva ordinato solo l'erezione provviſionale di quattro letti in due ſtanze del soppreſſo Convento dei Padri Domenicani, rimossa affatto l'idea, ed il progetto di erigere nelle forme uno Spedale; che taſſativamente per mantenimento della montatura dei predetti quattro Letti erano ſtate accettate soltanto le rendite offerte della Fraternita; che neſſuna menzione veniva fatta dell'erogazione delle diverse rendite dei Beni donati dal Prete Magi. Che queſta resoluzione era ſtata formalmente fatta presente al Donatore, e che egli, anzichè dimoſtrarſi scontento, come avrebbe dovuto fare nel non aver veduto così adempite le proprie brame, ſi era dimoſtrato sodisfattiſſimo di tale determinazione.

Queſto riscontro adunque di variazione di volontà riflettevo che tutta la forza veniva a coſtituirla nella scienza non meno della spedizione della supplica fatta dalla Comunità, che nella retta intelligenza della medeſima. Ma ebbi luogo altresì di aſſicurarmi, che, come mancava la prova giuridicamente fatta della divisata scienza, così concorrevano i più potenti riscontri a persuadere, che in ogni caso il Donatore ingannato ſi foſſe nella retta intelligenza del Sovrano Comando.

 A giu-

A giustificare la scienza del Prete Magi del resultato della supplica fatta dalla Comunità per l'erezione di uno Spedale gli Atti non altra prova somministravano, che l'asserzione dei Rappresentanti la medesima Comunità, e di quelli istessi, che col massimo calore si erano impegnati per l'erezione dello Spedale. Questi oltre il non essere stati esaminati,
10 e così oltre ad essere assolutamente incapaci di costituire, com'è di gius notissimo, il minimo grado di prova, deponevano poi a favore del proprio interesse, onde ostava loro l'altra fatale eccezione, di cui comunemente rispondono dopo *il testo nella L. nullus* 10. *ff. de testib. L. omnib.* 10. *cod. eod. tit.*, *il Farinacc. de test. qu.* 60. *n.* 15., *Thusc. pract. concl. iur. lit. T. concl.* 197. *n.* 9. *Sacr. Rot. in Spoletana praetensi iuris pascendi super manutentione* 23. *Junii* 1788. *num.* 5. *cor. Despuig. la Rot. nostr. nella Liburnen. praetensi mandati* 3. *Marz.* 1764 *av. il già Sig. Aud. Agnini pag.* 7. §. „ era poi affatto inattendibile l'asserzione del Sig. Carotti riflet-
„ tendo, che egli deponeva circa un fatto nel quale aveva il
„ principale interesse, mentre non verificandosi l'asserto Man-
„ dato egli poteva esser tenuto a indennizzare del proprio il
„ Sig. Casali, onde questa sola ciscostanza era sufficiente per
„ togliere ogni fede a qualunque Testimone &c. „

Rispetto poi alla non retta intelligenza, che in qualunque ipotesi fosse stata attribuita dal Prete Magi alla resoluzione della supplica, riflettevo, che tutta la verisimiglianza conduceva a persuadersi, che egli l'avesse appresa nel senso, quanto alla montatura dei quattro letti provvisionale, non in rapporto all'esclusione di uno Spedale da erigersi in seguito nelle forme, e nel quale dipoi aver effetto la materiale erogazione delle rendite dei propri Beni donati, ma nel senso di una mera provisionalità per allora, che lasciasse poi luogo a stabilire uno Spedale, di cui sarebbe stata suscettibile la maggior estensione delle proprie rendite aggregate a quelle della Fraternita, allorchè con la propria morte cessato fosse l'usufrutto ch'egli sua vita natural durante era stato cauto di riservarsi. Ciò lo persuadevano i termini in certa maniera equivoci, con i quali era concepita la risoluzione „ ivi „ so-
„ pra l'apertura del Nuovo Spedale, che con tanta premura
„ vien domandato dalla Comunità di Foiano, S. A. R. ha
„ ordinato, che nella Fabbrica del soppresso Convento dei
„ Domenicani siano prescelte due stanze da montarvi quattro
„ letti per comodo di quei malati, che non possono trasfe-

„ rirsi

„ rirsi alli Spedali circonvicini, com'è stato fatto fino ad ora „ &c. e che soltanto si pensi ad un comodo provvisionale, e „ non a stabilire uno Spedale. „ E la preaccennata regola, che aborrendo la mutazione di una stabile volontà necessi-
11 ta ad apprendersi ad ogni possibile interpretazione, come oltre i soprallegati bene avvertono *Torre di Primogen. par.* 2. *quest.* 32. *n.* 17. *Molin. de primog. lib.* 3. *cap.* 5. *n.* 56. *Palma dec.* 428. *n.* 14. *tom.* 5. *Laucett. dec.* 37. *n.* 13. *Molin. dec.* 1080. *n.* 62. *e la Rota nostr. nella Pistorien. concursus creditorum del dì* 11. *Settembre* 1736. *d'avanti gl' Illustriss. Sigg. Quaratesi, Bonsiui e Neroni relat. pag.* 10. *versic. revocando* „ ivi „ cum nemo in Codicillis de jure „ praesumatur recessisse a dispositis in Testamento, nisi in „ solis partibus reformatis ad *text. etc.* Et mutatio facta in „ Codicillis ad ea dumtaxat, et praecise restringatur, quae cor„ poreis oculis mutata leguntur, et non ad alia *Bellon. etc.* „ *e nella Clusina Fideicommissi de Boneis de* 17 *Maggio* 1773 *d'av. il Sig. Aud. Signorini alla pag.* 40. *La seconda risposta* „ ivi „ Anzi anco in questo caso tanto è preponderan„ te la presunzione della perseveranza nella volontà medesi„ ma, che benchè il Testatore abbia diversamente disposto „ nel Codicillo delle cose sottoposte già a Fidecommisso nel „ Testamento, tutta volta non si presume revocato, o varia„ to il Fidecommisso ordinato nel Testamento medesimo „.
Ed in vero questa ragionevole verisimilitudine, posta anche la scienza, che legittimamente e precisamente non giustificavasi, sarebbe rimasta accertata dall'univoco deposto di diversi
12 Testimoni stati indotti dalla Comunità, contro la quale atti erano a costituiere una pienissima prova. *Rot. dec.* 187. *n.* 2. *p.* 10. *dec.* 281. *n.* 20. *par.* 11. *dec.* 198. *n.* 15. *par.* 15. *dec.* 35. *n.* 4. *et dec.* 409. *n.* 4. *par.* 18. *delle rec. e av. Falcon. tit. de Fideiuss. dec.* 11. *n.* 5. *tit. de Tutor. dec.* 16. *n.* 5. *et tit. de Miscell. dec.* 30. *n.* 14. *e la Rot. nost. presso il Tesor. Ombr. tom.* 12. *dec.* 35. *n.* 7.
Dal deposto pertanto dei preindicati Testimoni resultava, che dopo la Resoluzione Sovrana sopraindicata il Prete Magi fino al tempo della sua morte era sempre persistito nell'idea, che i suoi Beni andar dovessero nell'attual sollievo, e provvedimento dei miserabili infermi per mezzo dell'erezione di uno Spedale, che era la causa finale, che anche precedentemente all'atto della Donazione, come abbiam veduto, si era proposto il Donatore. Questo è ciò che de-

 pone

pone Angelo Malfatti rispondendo al cap. 8. „ ivi „ E'
„ vero, che quando vivea detto mio Padre mi raccomanda-
„ va di ben custodire gli Effetti da me lavorati, *e diceva*,
„ *che era roba*, CHE L' AVEVA DONATA AI POVERI AMMALATI
„ *che erano in S. Domenico*, e di più mi diceva: *sarà bene*
„ *per i poveri*, *e sarà bene anche per te*: me lo diceva in
„ casa sua, e la mattina che l' andai a vedere a letto, che
„ era il Venerdì o il Giovedì gli era preso il male, mi dis-
„ subito che entrai in camera: figliolo son ito, cerca di te-
„ ner conto de' Terreni, come hai fatto per il passato, *che*
„ *sai* CHE GLI HO DONATI *ai poveri*, e sarà bene per te, e per
„ loro „ E Mattia Barbaccini all'istesso capitolo „ ivi „ E'
„ verissimo, che il Sig. Angiolo Magi quando vivea mi rac-
„ comandava di ben custodire gli effetti, che lavoro, dicen-
„ domi, CHE ERA ROBA DA LUI DONATA AGLI AMMALATI, *che*
„ *erano in S. Domenico*; mi diceva ancora, fino a che vivo
gli lavorerai tu, e dopo la mia morte *rimarrai contadino*
„ *dello Spedale*, che è in S. Domenico, e gli potrai avere a
Linea „ E nella risposta sopra il nono interrogatorio rispose
„ ivi „ Di due me ne ricordo, e fu una in un tempo, e l'
„ altra in un altro, che una fu del mese di Settembre, e l'
„ altra fatta la sementa, che stè poco ad ammalarsi, e diceva
„ che aveva piacere che avessero messi su i letti, e fu lui che
„ me lo disse, che io ancora non lo sapevo, *e mi disse* SAI
„ FRATTANTO HANNO MESSO SU QUATTRO LETTI, E DEGLI ALTRI
„ POI NE METTERANNO „. E Alemanno Bondi sopra l'interro-
gatorio ottavo „ ivi „ Signorsì, che io so, che il fu Sig.
„ Angelo Magi *ha fatto una Donazione a favore dello Spe-*
„ *dale* „ e sopra l'interrogatorio 12. rispose „ Il Sig. Don
„ Angelo Magi disse a' detti suoi Nipoti, che non intrapren-
„ dessero liti per causa della Donazione, *che aveva fatta allo*
„ *Spedale* „.

Nè a quanto certificavano i referiti Testimoni era dato il concepire che si opponesse ciò, che veniva a supporsi che fosse stato asserito dal Notaro Compostoff, che rogò l' atto della Donazione; imperocchè tralasciando di esaminare, se il di lui deposto meritar dovesse tutta la fede, quando il fatto era certo che egli al tempo dell' esame era all' attual servizio della Comunità nel carattere, come si esprime, di ajuto, era osservabile che sebbene nelle risposte date ai capitoli si esprima di avere inteso dal Prete Magi che le di lui brame eran compite con l'erezione dei quattro letti,

questo discorso per altro non si opponeva, o alterava in alcun modo l'intenzione dell'istesso Prete Magi diretta a contemplare la Causa Pia; che anzi analizzando, e conciliando la risposta data agl'interrogatorj sempre più valutabile dell'altra data ai capitoli, si trova che intendeva il Donatore che tutto il comodo dellaDonazione andasse a percuotere l'istessa Causa Pia, come si rileva dalla replica data al 7. interrog. „ ivi „
„ In primo luogo mi domandava, se la Donazione di esso
„ fatta alla Comunità si sosteneva, ed io li replicai, che
„ era valida, e che non vi era difficoltà, ed egli sog-
„ giunse, vediamo che se mai questa Donazione non va-
„ lesse sono in grado di rinnovarla, PERCHE' VOGLIO, CHE QUE-
„ STA ROBA VADA IN BENEFIZIO DELLO SPEDALE, e questo discor-
„ so me lo fece *quando era venuto l'ordine di metter su quat-*
„ *tro letti nel soppresso Convento di S. Domenico* nella Can-
„ celleria di Fojano „. E riferendosi al proemio dell'Istrumento ove si è veduto che realmente fosse contemplato il favore dello Spedale, così depone in replica all'interrog., 3.
„ ivi „ Sì Signore, che io li replicai, che credevo fosse suffi-
„ ciente la sua Donazione, perchè con l'erezione di detti
„ quattro letti era adempita la sua volontà, ed il fine per
„ cui egli aveva fatta la medesima Donazione, molto più,
„ che *nel preambulo della medesima Donazione si vedeva ester-*
„ *nata la sua volontà* „.

Similmente non sapevo poi comprendere con qual fondamen-
„ to, per dimostrare una variazione di volontà, si ricorresse al Testamento dello stesso Prete Magi, col quale circa tre mesi dopo la fatta Donazione passò egli a miglior vita. Questo Testamento, per quello concerne la presente ispezione, leggevasi concepito nei seguenti termini „ ivi „ In
„ tutti gli altri suoi Beni stabili, mobili, semoventi, contan-
„ ti, gioie, argenti, e crediti, precisamente in tutto ciò, che
„ non è compreso nella Donazione da esso fatta a favore del-
„ la Comunità di Fojano PER EROGARSI IN BENEFIZIO *dello Spe-*
„ *dale da erigersi in detta Terra a Benefizio de' poveri mala-*
„ *ti*, di che costa per Istrumento rogato nel mese di Giugno
„ 1788 da Ser. Stefano Compostoff Nor. pubb. Fiorentino „.
Il tenore adunque della riferita parte del Testamento del Donatore parve a me, che piuttosto somministrer potesse un argumento contrario all'assunto durissimo preso a sostenere dalla Comunità. Ed amando il vero, quando il Prete Magi instituì i propri Nipoti in tutto quello, che nel suo Patrimonio era per rimanere, detratti i Beni, che si dicono

donati

donati alla Comunità per erigersi uno Spedale, forza era il confessare piuttosto che il Donatore fino agli estremi momenti della sua vita conciliasse la speranza e l'idea, che fosse stato dalla Comunità per procedersi all'erezione d'uno Spedale, nel quale potessero erogarsi le rendite dei Beni donati; non potendosi certamente comprendere ch'egli appellasse alla provvisionale montatura dei quattro letti, sì perchè non di questi, ma ragionò dello Spedale, sì perchè, quando questi quattro letti da esso fossero stati appresi per un'equipollente, ed un sinonimo dello Spedale, avrebbe detto *Spedale già eretto*, e non DA ERIGERSI; sì perchè finalmente l'espressione *da erigersi*, come quella che percuote il tempo futuro, mai appropriar si può ad un atto che risguardi il tempo passato *L.* 1. *ff. quod quisque iur.*, *Oldrad. cons.* 310. *in princ. & n.* 1., *e* 2. *Alex. cons.* 77. *n.* 3. *lib.* 1. *Gregor. dec.* 328. *n.* 5. *e dec.* 371. *n.* 1., *Sacr. Rot. dec.* 614. *par.* 4. *tom.* 3. *in rec. n.* 48. „ ivi „ maxime quia
„ utitur illo participio futuri temporis, videlicet habenda, &
„ possidenda, ad quod neque praesens, neque ad praeteritum
„ potest trahi &c. „ *e dec.* 288. *n.* 8. *par.* 15. *dec.* 536. *n.*
„ 10. *par.* 18. *t.* 2.

È ciò con tanta maggior sicurezza, quanto che la contraria intelligenza tenderebbe a portare una sostanzialissima mutazione di volontà rispetto a un atto precedentemente fatto
14 con la maggior serietà, e fermezza, conforme considerano *ad tex. in L. eum qui ff. de probat.*, *Rot. in rec. par.* 3. *dec.* 497. *n.* 3. *par.* 4. *t.* 3. *dec.* 629. *n.* 15. *par.* 6. *dec.* 247. *n.* 18. *Ludovis. dec.* 156. *n.* 6., *e cor. Folcon. tit. de iur. patr. dec.* 42. *n.* 3. *& de stat. exclus. dec.* 4. *n.* 21., *Rot. nostr. in Thes. Ombr. t.* 2. *dec.* 35. *n.* 38. „ ivi „ & ulterius
„ rius deprehendit. animus Rosselli benefaciendi quidem Inno-
„ centiae, sed intra limites propiarum virium illiusq. indi-
„ gentiae, a qua prudenti aeque ac pia determinatione Lucam
„ recessisse praesumi non poterat, nisi congrua mutandi vo-
„ luntatis ratio deduceret. „

Per lo che avrebbe combinato quello che deposero i Testimonj, che intervennero alla confezione del Testamento, e segnatamente il Sig. Dott. Francesco Baini in replica all'interrog. 12. „ ivi „ Risp. il Sig. Angiolo Magi avanti, e
„ dopo la pubblicazione del suo Testamento, disse ai suoi
„ Nipoti, che vivessero col santo timor d'Iddio, da buoni fratelli, e che non s'opponessero alla disposizione *fatta a*

favore

favore dello Spedale „ e all'interrog. 11. „ ivi „ Certo sta benissimo che il Sig. D. Angiolo Magi, tanto avanti, che „ dopo la pubblicazione del suo Testamento, alla presenza di „ tutti, ed anche dei Sigg. Sarti suoi Nipoti, come ho det- „ to di sopra, disse pubblicamente che de' mobili della sua „ Casa non ne poteva disporre, *atteso averli donati in be-* „ *nefizio dello Spedale* „ E la Maria Domenica Marcelli in replica all'interrog. 2. „ ivi „ Non Sig, che io mai ho „ sentito dire al Sig. D. Angiolo Magi mio Padrone in tem- „ po che viveva, che si pentiva *di aver fatta la donazione* „ *a favore dello Spedale* „ in replica al settimo „ Io non mi „ ricordo precisamente le parole che disse, ma disse, che quel- lo, che *aveva lasciato allo Spedale* non avevano a toccar „ niente, e che stessero uniti „. In replica al 5. „ ivi „ Si- „ gnorsì, quando il mio Padrone era ammalato, *e stava per* „ *morire*, chiamò i suoi Nipoti, e li avvertì, che non s'in- „ teressassero punto, in ciò che aveva donato alla Comunità „ *per i poveri ammalati &c.* „ E Alamanno Bondi in repli- „ ca all'interr. 9. „ ivi „ Il Sig. D. Angelo Magi dopo fat- „ to il Testamento chiamò i Sigg. D. Ambrogio, e Niccolò „ Fratelli Sarti, e gli disse: avvertite di non contrastar quel- „ lo, *che ho lasciato allo Spedale* „ ed in replica ai 10. „ ivi „ „ Il Sig. D. Angiolo Magi, dopo che fu pubblicato il Testa- „ mento, disse a' detti suoi Sigg. Nipoti, che tutta la roba „ di casa *l'aveva donata allo Spedale*, ma non mi pare, che „ nominasse cosa per cosa „. In replica all' 11. „ ivi „ Il Sig. „ D. Angelo Magi disse ai suoi Nipoti che non toccassero „ niente di quello, che era in casa *perchè lo aveva donato al-* „ *lo Spedale*, a riserva del letto, che lasciava alla Serva „ ed „ in replica finalmente al cap. 4. „ ivi „ Signorsì, che dopo „ averli detto, che vivessero col santo timor di Dio, a viva „ voce, e con tutto il sentimento, ordinò ai detti suoi Ni- „ poti, che non si opponessero in alcun modo alla Donazio- „ ne che esso aveva fatto a favore della Comunità *in benefi-* „ *zio de' poveri ammalati* „.

E toglieva poi sopra di ciò ogni immaginabil questione l'osservare che in qualunque ipotesi, con la quale si fosse voluto procedere, che nel Testamento si fosse appellato ai quattro letti già stati eretti, restava per altro sempre fermo che l'intenzione finale del Donatore era stata almeno che nel mantenimento dei medesimi erogar si dovessero le rendite dei Beni donati, ciò denotandolo senza equivoco

le

le referite precettive espressioni del Testamento medesimo „ E PER EROGARSI IN BENEFIZIO dello Spedale da erigersi. „

Ma non sembrava che sopra di ciò potesse di più desiderarsi, quando in questo coincideva l' istessa Confessione della Comunità spiegata dopo la morte del Donatore, dalla quale resultava che essa non aveva mai appresa la Donazione come diretta al proprio comodo, ma bensì come unicamente portata a vantaggio dei miserabili infermi. Queste sono le precise significantissime parole, con le quali si espresse nella Scrittura di Domanda esibita sotto dì 16. Genn. 1789 „ ivi „ Quindi per prevenire il più sollecito esito, e „ spedizione di tutto quest' affare, affine di prendere le ne„ cessarie misure SULL' EROGAZIONE DEI *Beni donati in quella* „ *pia opera stata contemplata nella detta donazione*, e di non „ differire lungamente *un tal provvedimento tanto bramato da* „ *detto Sig. Magi donante &c.* „ e più sotto „ ivi „ da do„ versi separare dall' asse ereditario del medesimo Sig. Donan„ te, ED EROGARE *dalla Comunità Donataria nella pia opera* „ *contemplata in detta Donazione &c.* „

Stava adunque fermo, e comprovato dagli atti precedenti, concomitanti, e susseguenti la Donazione, che l' unica causa finale, in veduta della quale mosso si era il Donatore ad esercitare per un atto di cristiana pietà la sua beneficenza, si sostanziava nel sollievo dei miserabili infermi da ottenersi per mezzo dell' attuale erogazione delle rendite dei Beni donati.

Veduto adunque in che cosa precisamente consistesse la causa finale, che ebbe di mira il Donatore, restava a vedere, come mi sono proposto in principio per la seconda parte del mio ragionamento, se a questa causa abbia corrisposto il successivo evento.

E quì la negativa resoluzione del dubbio era facile egualmente che evidente. Portava il fatto incontrastabile, che la Supplica umiliata al Regio Trono dalla Comunità di Foiano che veniva enunciata nell' istesso atto di Donazione, era stata risoluta in tutta la sua estensione come appresso „ Sopra l' apertura del nuovo Spedale, che con tutta premura „ vien domandata dalla Comunità di Foiano, S. A. R. ha „ ordinato che nella Fabbrica del soppresso Convento dei Do„ menicani siano prescelte due stanze da montarvi quattro let„ ti per comodo di quei malati, che non possono trasportarsi „ agli Spedali circonvicini, come è stato fatto fino ad ora.

„ Che

„ Che i medeſimi *ſiano mantenuti dalla Fraternita di S. Ma-*
„ *ria*, che a ſeconda delle propoſizioni della Comunità po-
„ trà reſecare la ſpeſa di lire 161. 16. -- in cera, olio &c.
„ di lire 2060. -- -- nella muſica di lire 631. 8. 4. di elemo-
„ ſine, e di lire 687. 17. -- di elemoſine eventuali: che det-
„ ti malati ſiano curati dai Medici, e Chirurghi di Condot-
„ ta, e ſia ſcelto un ſervente, ed una ſervente da pagarſi
„ per il tempo, che ſerviranno, e che ſia riformato qualun-
„ que luſſo, o magnificenza, E CHE SOLTANTO *ſi penſi ad un*
„ *comodo provviſionale*, E NON A STABILIRE UNO SPEDALE. „

Queſta Sovrana ſtabile determinazione portava adunque, che ſolamente ſi doveſſero montar quattro Letti nel ſoppreſſo Convento dei Domenicani, con precluderſi ogni ſperanza del ſucceſſivo ſtabilimento di uno Spedale, e concludeva altresì, che taſſativamente i detti quattro letti mantener ſi doveſſero con le rendite ſpecificamente deſignate della diverſa perſona morale della Fraternita di S. Maria, nulla curato, anzi rigettato l' altro aſſegnamento, che dalla Comunità era ſtato al Clementiſſimo Principe propoſto per la Donazione del Sacerdote Angiolo Magi. Era adunque manifeſto, che il ſollievo dei miſerabili Infermi da tutt' altro doveva ricavarſi, che dalle rendite dei Beni donati dal medeſimo Prete Magi, le quali così, anzi che andar ad adempire il fine, che ſi era propoſto, ſarebbero rimaſte alla indifferente diſpoſizione della Comunità.

Scoperta poi qual foſſe la Cauſa finale, che moſſe il Donatore, e conoſciuto altresì che la medeſima non era rimaſta dipoi adempita, indiſpenſabile ne derivava la conſeguenza che l' atto della donazione civilmente aver ſi doveſſe per non fatto fin dal ſuo principio. Ciò lo portava non meno l' indole e l' efficacia della Cauſa finale, che la famulativa eſpreſſa provvidenza del Donatore. La natura, e l' indole della Cauſa finale, e perchè importando queſta precetto, e condizione produce l' effetto che nell' inadempimento di eſſa l' atto, come avvertiva di ſopra, fino dal ſuo
35 principio per difetto di conſenſo ſi riſolva come ſe mai foſſe eſiſtito, ſecondo che dopo il *Teſto nella Leg. cum Ancillam Cod. de condit. ob Cauſ.* „ *verſic.* „ Cum perfecta quidem donatio revocari non poſſit, cauſa vero donandi non
„ ſequuta, repetitio competat „ e della *Leg. adigere §. quamvis ff. de iur. patronat. e della Leg. ſi doceas 1. Cod. de donation. quae ſub modo*, ſtabiliſcono *Gabriel. conſ.* 57. *n.* 13. *et*

et seqq. lib. 2. *Dec. cons.* 675. *n.* 8. *e* 9. *Altogr. cons.* 7. *n.* 9. *lib.* 1. *Castill. quotid. controv. tit.* 5. *cap.* 119. *n.* 16. *vers. subdit. denique Sabell. in Summ.* §. *donatio* 23. *vers. quod donatio etc. Fontanell. de pact. nuptial. claus.* 4. *Glos.* 7. *n.* 16. 17. 18. *Altim. de nullit. contract. rubr.* 1. *part.* 3. *quaest.* 32. *num.* 1248. „ ivi „ Donatio ob Causam dicitur conditionalis „ ita ut Causa non sequuta potest revocari „ *Clar.* § *donatio quaest.* 25. *n.* 1. *Mantic. de tacit. et ambig. convent. lib.* 13. *tit.* 44. *n.* 5. *Caren. resol.* 23. *n.* 3. *e* 4. *Antun. de Donat. reg. lib.* 1. *part.* 2. §. 1. *n.* 97. *Barbos. Axiom.* 40. *n.* 2. *et seqq. Rot. Rom. in rec. dec.* 438. *n.* 7. *par.* 2. *e dec.* 44. *n.* 2. *par.* 17. *e la Rota nostra nella Florentina Donationis de Albizis del dì* 6. *Settembre* 1697. *avanti Pacioni* §. *bis autem positis etc.*

Per la provvidenza poi famulativa del Donatore, attesochè per quest' effetto precisamente si espresse nell' immaginata contingenza che non fossero per portarsi, all' adempimento le sue premure, come letteralmente si espresse nella Donazione „ ivi „ E ferma stante la grazia, che si spera ottenere da S. A. R. relativamente all' erezione dello Spedale „ nel Comune di Fojano, ALTRIMENTI *non ottenendosi detta* „ *Grazia* SI ABBIA PER NON FATTA LA PRESENTE DONAZIONE, perchè così ec. „

Nè ad evitare questa indispensabile conseguenza meritò presso di me plauso il riflesso che mai si possa dire cessata la Causa finale per l' inadempimento, e per l' inadempimento risoluto l' atto, quando vi sia e tuttora sussista la speranza dell' adempimento medesimo. Ciò pretendevasi di desumere dal non essere stata ancora assolutamente preclusa la via all' erezione di quello Spedale, che formò la Causa finale del Disponente nell' erogazione delle rendite dei proprj Beni per il di lui mantenimento.

Imperocchè era osservabile che una tale difficoltà incontrava egualmente la resistenza di ragione che del fatto istesso.

Resisteva all' obietto la regola nel Gius nostro sicurissima, che la Causa finale porta di propria indole e natura, non una condizione resolutiva, ma una condizione meramente sospensiva, e così tale, anzi che produr l' effetto della resoluzione di un atto a principio perfetto, ed eseguibile fintantochè non apparisca dell' inadempimento della condizione medesima, conduce alla opposta conseguenza che l' atto si abbia per non fatto fino dal suo principio, e che non possa ottenersi

16 nersi l'emolumento fintantochè non costi della verificazione della condizione istessa; come concordemente stabiliscono *Redenasc. cons.* 7. *n.* 14. *lib.* 1. *Rimin. cons.* 595. *num.* 28. *lib.* 5. *Mantica de coniect. lib.* 10. *tit.* 5. *num.* 15. *Ridol. alleg.* 20. *num.* 7. *Polit. de verb. obl. disput.* 12. *n.* 26. *e* 27. „ ibi „ haec Causa finalis a Testatore expressa operatur ut „ privatio haereditatis filiis trasgressoribus adiecta sub conditione suspensiva dicatur imposita, licet per Notarium videatur concepta sub modo „ *Mans. cons.* 63. *n.* 14. *Savell. in Summ. tom.* 3. §. *Modus num.* 5. „ *vers.* „ Et licet huiusmodi Causa finalis sit adiecta per viam modi non conditionis „ cum tunc in ea stet substantia dispositionis censetur datus „ pro forma, et resolvitur in conditionem, ita ut non secus ac „ conditio excludat ab acquisitione usque ab initio ob non „ implementum etc. „ *Rot. Rom. cor. Molines dec.* 1082. *n.* 18. *et post Urceol. de Trans. dec.* 43. *rec. part.* 18 *dec.* 62. *per tot. e dec.* 156. *e dec.* 398. *n.* 4. *e la Rota di Siena nella Senen. Capturae; seu privilegiorum Castri Paganici de* 18. *Luglio* 1696. *d'avanti Neri Badia che è la dec.* 5. *del tom.* 1. *delle di lui Decisioni pag.* 36. *n.* 5. „ *vers.* „ Cum itaque „ onus inhabitandi per sex menses anni cum tota Familia iniunctum novis incolis Paganici concernat causam finalem privilegii, ac proinde ipsius formam substantialem importet „ hinc profecto sequitur, quod quamvis post obtentum privilegium sit adimplendum, quippe quod per viam modi in „ concessione fuerit appositum, nihilominus tamen, quia involvit Causam finalem, a conditione, quoad sui essentiam „ distingui non potest, atque effectus dispositionis non modalis, sed conditionalis, non secus in duratione, quam in dissolutione actus producere debet, perinde ac si sub conditione suspensiva fuisset conceptum, ut in proposito bene explicant *Bald. &c.* „

Ma per comprendere, che la condizione della quale si trattava indubitatamente compariva nel carattere di mera sospensiva, ricorreva il fare attenzione alle referite parole, con le quali in tal proposito era concepita la Donazione „ ivi „ „ E ferma stante la grazia, che si spera ottenere da S. A. R. „ relativamente all' erezione dello Spedale nel Comune di Fojano, *altrimenti non ottenendosi detta grazia* SI ABBIA PER NON „ FATTA LA PRESENTE DONAZIONE. „ Ed ecco che per questo solo la condizione famulativa della Causa finale non poteva ammeno di apprendersi per sospensiva, e che come ta-

 lo

le all'inadempimento risolvesse l'atto fino dal suo principio, allorchè il Donatore s'espresse che la non verificazione di essa resister dovesse alla nascita dell'atto istesso.

Si univa poi a toglier di mezzo questa insignificante difficoltà anche il fatto, perchè il referito Sovrano comandamento che assolutamente e con ferma determinazione denegava l'
17 erezione dello Spedale in aumento dei quattro letti soltanto permessi, veniva a rendere impossibile l'adempimento della Causa finale del Donatore, e rendeva altresì impossibile il riuscire nell'intento per mezzo di nuove suppliche, mentre nella categorìa delle cose impossibili cade appunto
18 in tal circostanza il fatto del Principe. *Leg. item si forte ff. de reivindicatione Leg. Lucius Titius* 11. *ff. de evict. Rot. nost. coram de Comit. dec. Flor.* 3. *num.* 4. *e nella Miniaten. seu Florentina Fideicommissi de mulinellis* 23 *Settembre* 1746. *av. gli Audd. Finetti, e Meoli Relat. pag.* 17. „ ivi „ Questo compenso faceva convertire un Legale nelle sue disposizioni in un troppo strano Metafisico, che divagasse nella sua ultima volontà nel sì vasto genere de' possibili formando sostituti troppo immaginarj, giacchè la soppressione de' Monasteri, benchè tra noi, e in questa Città seguita, è tra quei casi, che piacciono ai Sovrani, e meritano di essere considerati tra gli impossibili, come il fatto del Principe *Leg. &c.* „

Prendeva poi forza maggiore questo discorso dal riflettere, che tanto più sicuramente nella soggetta materia cadeva l'impossibilità di ottener nuova grazia, e così di poter conseguire il fine, che si era proposto il Donatore, quanto che i veglianti ordini creduti convenienti dal sapientissimo Sovrano portavano, che non si potesse in verun caso procedere all'erezione di Spedali ancorchè fossero stati proposti e permessi, semprechè portati non si vedessero al loro attuale stabilimento, come resulta dal biglietto della Segreteria del Real Consiglio di stato, e di Finanze del dì 25 Febbraio 1790 „ ivi „ Ordina finalmente la R. A. S. che sia „ prescritto agli Spedalinghi di non distrarre assolutamente i „ capitali per qualsivoglia spesa potesse occorrere ai Luoghi „ Pii loro sottoposti, essendo sua Sovrana intenzione *che si* „ *abbia per massima di non erigere dei nuovi Spedali*, sebbene ne fosse già stato approvato lo stabilimento. „

Molto meno poi credei, che meritasse valutazione l'obietto, che la Causa finale propostasi dal Sacerdote Angelo Magi po-

potesse effettuarsi allorchè la Comunità avesse portate le rendite dei beni donati nel mantenimento dei quattro Letti, ed all'incontro avesse dispensata la Fraternita di S. Maria da tale erogazione con le proprie rendite da convertirsi in altri usi di pietà conforme la primitiva loro destinazione a norma del suo istituto.

Imperciocchè mi veniva giustamente fatto riflettere, che, dovendo, secondo il Sovrano volere, i detti quattro Letti ricevere precisamente il loro mantenimento dalle rendite della Fraternita, come portava la riferita Lettera della R. Segreterìa di Stato de 18 Agosto 1778 „ ivi „ Che i medesimi siano mantenuti dalla Fraternità di S. Maria, che a „ seconda della proposizione della Comunità potrà resecare la „ spesa di l. 161. 16. -- in Cera, Olio &c. di l. 2060. nella „ musica di l. 631. 8. 4. di elemosine, e di l. 687. 15. -- di „ elemosine eventuali „ E non avendo il Sovrano voluto autorizzare con un Rescritto la Donazione proposta fino del dì 17 Marzo 1786 dal Sig. Arciprete Luigi Granati, e fino del dì 30 Maggio 1786 dall'istesso Prete Magi, e riproposta due volte di nuovo della Comunità, che fece presente al Principe questa stessa Donazione per disporlo a concedere la grazia domandata dell'erezione di uno Spedale, non è dato certamente alla Comunità il contravvenire nella minima parte a questi Ordini Sovrani, o nell'aggiungere per il mantenimento dei quattro Letti, o nel commutare gli assegnamenti della Donazione del Prete Magi con quegli della Fraternita, non essendo in facoltà dei Privati il variare, e l'alterare nella benchè minima parte le Sovrane determinazioni.

E ciò tanto più sicuramente perche il Sovrano volle non solo, che i quattro Letti *siano mantenuti dalla Fraternita*, ma di più destinò egli stesso gli assegnamenti precisi spettanti alla Fraternita medesima indipendentemente affatto dalla Donazione del Prete Magi, la quale lo stesso Principe Autore della Legge di Amortizzazione dei 2 Marzo 1769 ben si comprende, che non volle accettare, perchè contraria al disposto della detta Legge ai §§. 5. e 6. nella circostanza specialmente che era stata fatta presente al medesimo l'esistenza dei Nipoti del Donatore tanto dal predetto Prete Granati nella sua memoria „ ivi „ E che non ha altro che „ dei Nipoti ex Sorore, non bisognosi „ quanto ancora dall' istesso Sacerdote Magi nella sua Supplica „ ivi „ secondo.

„ Che

„ Che non ha Eredi necessari, giacchè i Nipoti suoi nascono „ da una Sorella, che fu maritata al defunto Niccolò Sarti „ del Monte S. Savino, quali non hanno bisogno, sì perchè „ possiedono un competente Patrimonio, sono Eredi della do- „ te materna; che si estende a scudi mille, ed Eredi della „ porzione del Decano Gaspero Magi mio unico Fratello, „ quale possiede la maggior parte dell' Eredità Paterna, ed il „ Supplicante non ebbe altro, che la legittima „ Ed era poi certo che la Donazione sarebbe stata contraria al disposto della Legge di Amortizzazione quanto se fosse andata direttamente nel mantenimento dei quattro Letti, che se, commutata la destinazione delle rendite della Fraternita, si fosse portata al medesimo oggetto, mentre così indirettamente avrebbe prodotto nello sgravio un vantaggio alla Fraternita istessa, la quale essa pure cade nella categoria delle Mani Morte, alle quali e proibito qualunque emolumento, e qualunque acquisto.

Persuaso adunque che la Causa finale unica in mente del Donatore Sacerdote Angiolo Magi fosse stata non il comodo indifferente della Comunità ma l'attuale sollievo dei miserabili infermi per mezzo dell'erezione di uno Spedale: e persuaso altresì dell'inadempimento di questa Causa, ridotta anche all'istessa impossibilità, non potevo a meno di persuadermi altresì della resoluzione dell'atto della Dona-
19 zione fino dal suo principio come se stato fatto non fosse, secondo che opportunamente concludono *Donell. Comment. in Cod. ad tit. 6. lib. 4. Cod. de condit. ob Causam n. 5. Honded. consf. 73. n. 8. lib. 2. Natta consf.* 180. *n.* 5. *Scoppa ad Gratian. observ.* 42. *n* 1. *Palma alleg.* 25. *n.* 16. *&* *alleg.* 66. *n.* 22. *Torre de pact. futurae success. lib.* 2. *cap.* 15. *n.* 145. *e cap.* 25. *n.* 15. *e* 16. *e cap.* 33. *n.* 21. 24. *e* 40. *Rot. Rom. coram Molin. dec.* 497. *n.* 1. *& seqq. e nelle recenz. dec.* 612. *n.* 2. *part.* 13. *e la Rota di Siena appresso Neri Badia dec.* 5. *n.* 5. *e* 6. „ ivi „ Et ex hac si quidem „ ratione modo non adimpleto, & habitatione non sequuta, „ si effectus suspensivae conditionis sequi debent, inficiari non „ potest, quod actus ipso iure per retrotractionem, & dissolutionem resolvatur ab initio, ac si nunquam expletus fuisset, prout est proprium conditionis suspensivae ob cuius de- „ fectum ita actus evanescit, ut nemo dixerit, quod unquam „ fuerit „ *e n.* 24. *e* 25. „ ivi „ Etsi pro parte deficiat, cor- „ ruit quidquid factum est, & omne emolumentum, quod produ-

„ xit

„ xit, tamquam de facto sequutum ob spem integralis adim-
„ plementi, ipso iure retractatur, ac infringitur, ac si num-
„ quam produxisset, ita ut nulla clausula irritante opus sit. „

Nè in questa circostanze presso di me potè formare veruna amarezza l'estrinseco riflesso, che si fosse voluto dedurre, che in senso esclusivo di questa Causa finale fossero state concordi le difformi due precedenti Sentenze.

Imperciocchè riflettevo, che la Decisione Rotale del secondo Turno, alla quale ho creduto dovermi uniformare in tanto fra gli altri non cumulasse anche questo fondamento desunto dal difetto della Causa finale, in quanto che i Giudici si trovassero uniformi, e chiari nel sentimento di risolvere la Causa per gli altri due fondamenti desunti dal semplice carattere ministeriale della Comunità, e dalla frode architettata contro il disposto delle veglianti Leggi di Ammortizzazione, seguendo così il lodevole stile dei Tribunali di non cumulare mai l'esame di subalterne questioni quando la Causa comparisca decisivamente determinabile da altri fondamenti di questo stile: infatti ha attestato più volte la *Rota nostra, ed in specie nella Liburnen. seu Neapolitana venditionis frumenti del dì* 12 *Luglio* 1754. *d' avanti il già Sig. Aud. Bizzarrini Relatore* §. 133. „ *vers.* „ Inerendo al lodevol contegno di tutti i Supremi Tribunali di
„ non decidere le superflue questioni circa gli articoli di ra-
„ gione ogni volta che il fatto può bastare per risolver la
„ Causa &c. „ Ed osservò il *Sig. Aud. Gaulard nella Florent. Revocationis Syndacatus & Capturae del dì* 18 *Aprile* 1779 *pag.* 6 §. furono da me attentamente considerati i fondamen-
„ ti dedotti &c. e sebbene non mancassero di farmi dell' im-
„ pressione, tuttavolta non credei che fosse della necessità l'
„ approfondarne l'esame per portare l'articolo alla Decisione,
„ giacchè quanto al Sindacato intentato contro la Diomira
„ Papini, credei che rimanesse una disputa meramente acca-
„ demica. „

Ma quello poi che in radice escludeva una tale difficoltà, e che assicurava, che questo di fatto fu il motivo per il quale dai sapientissimi Giudici di seconda istanza non fu dedotto un tal fondamento, si è, che dal riscontro del dottissimo loro Motivo appariva, che tanto era lontano, che essi opinassero che senza l'erogazione materiale nell'attuale sollievo de' miserabili infermi adempite fossero le brame del donatore, quanto era certo che dipartendosi dal sentimento della

della revocata prima Decisione, avevano anzi fermamente opinato, che questa fosse l'unica Causa finale, dandolo manifestamente ad intendere allorchè di tale invincibile riflesso giustamente si prevalsero nel dimostrare e concludere, che la Comunità, nella quale materialmente si vedeva diretta la Donazione, non rappresentasse altro carattere che quello di semplice Ministra, ed allorchè su quest'istesso riflesso ipoteticamente passarono pure a dimostrare, e concludere, che si sarebbe fatto frode alle veglianti Leggi di Ammortizzazione, che furono i due fondamenti, che, come dicevo, dovettero a senso loro render superfluo l'inoltrarsi nell'esame del terzo concernente il difetto dell'adempimento della Causa finale, e così in sostanza trovatisi chiari e determinati sulla insussistenza della Donazione, quanto al difetto di potestà, atteso l'ostacolo della Legge, non curassero di esaminare, se la medesima inefficace potesse dirsi ancora per difetto della volontà del Donatore.

Restava adunque per ogni lato indubitabile, che la Causa finale unica propostasi dal Donatore fosse quella di provvedere ai miserabili infermi, e non già di favorire nella minima parte l'indifferente interesse della Comunità; E quindi veniva così a rendersi manifesto, e comprovato il preaccennato essenzial fondamento, che principalmente mi determinò a rispondere, seguendo l'intermedia Sentenza, per l'inefficacia della Donazione.

Accennai in principio, che questo presso di me formò l'essenzial fondamento, per la giusta, e conveniente resoluzione della Causa, perchè faceva strada, ed intrinsecamente influiva a formar la base degli altri, che si associavano all'istesso oggetto dell'insussistenza della Donazione, vale a dire, che la medesima anche nell'ipotesi, cui ostava una verità di nudo fatto che adempita fosse stata la Causa finale, con l'attuale erogazione delle rendite dei Beni donati nella contemplata Causa Pia, meritar non potesse l'esecuzione del Tribunale, sì perchè fosse direttamente portata nella stessa Causa Pia con non ammettere nella Comunità altra idea che quella di semplice ministero; sì perchè in ogni caso dovesse concepirsi l'atto fatto in frode delle veglianti Leggi di Ammortizzazione; fondamenti, che non poterono in conseguenza andar disgiunti dal primo, sopra di cui fino ad ora ho ragionato.

Con-

Consideravo infatti, che stabilito essere stata la causa finale del Donatore unicamente il sollievo dei miserabili Infermi con la erogazione in questa Causa delle rendite dei proprj Beni donati, e non già mai nella minima parte l'interesse della Comunità, tosto da un antecedente necessario per questo solo ne discendeva la conseguenza che la Comunità medesima, cui materialmente era diretto l'atto della Donazione, non potesse in se conciliare altra idea, altro carattere che quello di semplice organo, e ministro, onde dedurre l'altra consentanea illazione, che ciò nonostante, l'atto si dovesse intendere diretto alla Causa pia incapace d'acquisto, secondo il sistema della Legislazione Toscana, giusta il prin-
21 cipio, che necessita a dovere attribuire la sostanza dell'atto, non a quello a cui venga materialmente diretto, ma bensì a quello cui sia conferito l'emolumento, secondo che per massima costante di decidere, inerendo al *Testo letterale nella Leg. Si quis Titio* 17. *ff. de legat. vers. Titii* „ ivi „ „ Titii comodo cedit, non haeredis, nisi dumtaxat, ut ministrum Titium elegerit „ e nella *L. Lucius Titius* 88. §. 1. *ff. eod* „ ivi „ A te peto Titi, fideique tuae committo uti „ curam condendi corporis mei suscipias, & pro hac tot aureos e medio percipito. Quaero an si Lucius Titius minusquam decem aureos erogaverit reliqua summa haeredibus „ proficiat? respondi secundum ea, quae proponerentur; haeredum commodo proficere „ e nella *L. Fideicommissa* 11. *ff de legat.* 3. §. *item si quis vers.* „ Interdum alterius nomen „ scribitur in testamento alteri vero fideicommissi petitio, vel „ legati competit, ut puta si fidei haeredis committatur, ut „ ipse Publicano pro Titio praestet fideicommissum: Hoc legatum non Publicanus petit, licet sit ei adscriptum: Sed „ ipse poterit pro quo legatum scriptum est *Multum autem* „ *interesse Arbitror cui voluerit prospectum: Cuiusque contemplationem Testator fecerit* „ senza contradittore stabiliscono *Cyriac. contr. for.* 599. *lib.* 4. *n.* 80. *& seqq.* „ ivi „ In „ qualibet enim dispositione semper attenditur, *cuius contemplatione sit facta Leg. &c.* & ei res acquiritur, *cuius intuitu fuit data, vel relicta, licet ad ipsum verba non dirigantur* „ *Altogr. cons.* 85. *n.* 24. *lib.* 1. „ ivi „ Secundo vel „ ex eo potissimum suaderur, quod indubitatum est in omni „ dispositione illud praecipue attendi, quod fuit a Disponente contemplatum; semper enim inspiciendum est, qua con-

„ templatione actus fiat ad dispositionis declarationem, & in-
„ terpretationem „ *Leg. &c.* „ *Gratian. discept. for. cap.* 970.
n. 1. „ ivi „ In privilegiis, contractibus et quibuscumque
„ dispositionibus numquam attenditur persona, quae in eis
„ nominatur, et in quem verba conferuntur, et quae illum
„ actum facit, et cui aliquid conceditur, sed solum persona
„ representata, quae habet commodum, et incommodum ne-
„ gocii gesti, tamquam in eo contemplati, ob quam contem-
„ plationem omnes actiones, tam activae quam passivae in ipsum
„ diriguntur, non secus, ac si cum eo omnia fuissent gesta „
Calderon. resol. 70. *n.* 26. „ ivi „ Semper inspiciendum est,
„ qua contemplatione actus fiat ad dispositionis declarationem,
„ & interpretationem „ *Mans. cons.* 11. *n.* 2. *tom.* 1. „ ivi „
„ Quo casu licet persona, cuius contemplatione geritur actus,
„ negociumque contrahitur, non nomineтur in ipso contractu,
„ quem potius nomine contrahentis expeditum appareat, obli-
„ gationes nihilominus, et actiones, et huiusmodi contractu
„ prosilentes, non ei, qui nomen mutuatus est, sed alteri ve-
„ rius cuius beneficio, et contemplatione negocium institutum
„ perfectumque fuit, acquirentur omnino, licet ejus nomen
„ non explicitum reperiatur „ e la *Rot di Lucca nella Lucana
Praeten. Legat. del dì* 27. *Giugn.* 1789. *av. Doni Rel. p.* 4.
§. „ Quamobrem ex ipsa Lege quam praelaudati Domini in-
„ terpraetantur, nitidissime habetur quod solemnis eidem Le-
„ gi tribuenda est limitatio in casu, quo constet Testatorem uti
„ ministrum elegisse eum, quem legatarium apprime nuncupa-
„ verat, ideoque ad effectum inspiciendi, an quis sit vere le-
„ gatarius, vel nudus minister, ac simplex executor, non ver-
„ borum cortici, sed voluntati eiusdem Testatoris est inhae-
„ rendum, in perpendendo scilicet, cuius intuitu, et contem-
„ platione Testator disposuerit, prout docent „ *Rigant. com-
ment. ad reg. cancell. par.* 1. *regul.* 9. §. 2. *n.* 283. *e seg.
e la Rot. di Rom. av. Crisp. dec.* 381. *e dec.* 405. *n.* 13. *e
seg. e nella Valentina Beneficii del dì* 28. *Nov.* 1732. *av.
Aldovrando, e nell' Aversana Benefic. del dì* 12. *Luglio* 1734.
av. Peralta, e la Rot. nost. av. Neri Badia dec. 26. *n.* 44.
e 45. *e nel Tes. Ombr. dec.* 10. *n.* 12. *tom.* 9. *e nella Flor.
Bonor. de Grisonib. quoad Bona emphyteutica n.* 5. *e* 6. *dei
dì* 30. *Apr.* 1726. *d'avanti l' Aud. Filippo Rota* „ ivi „ Quo-
„ ties enim aliquid fit contemplatione alterius inspici debet il-
„ lud, cuius contemplatione actus geritur *Altogr. &c.* et ideo
„ domi-

„ dominium rei in contractum deductae, sive actio, et obli-
„ gatio ex eo proveniens non acquiritur personae nominatae
„ materialiter in ipso contractu, sed ei solum, cuius contem-
„ platione contractus fuit celebratus, et cui Contrahens acqui-
„ ri voluit *Ruin. &c.* „

E quindi in tal proposito m'è sembrato inutile il trattenermi sopra tutte le questioni, che nel Motivo per altro dottissimo, ed eruditissimo di prima Istanza, si propongono per escludere nella Comunità siffatto carattere, e specialmente quanto alla supposta non applicazione della *L. annua* §. *Attia ff. de ann. leg.* allorchè si sostiene che alla Communità in ordine alla causa pia contemplata attribuir non si potesse il medesimo carattere, che dal Giureconsulto, all' Ierofilace si attribuisce in ordine al Tempio; mentre il punto non stava nell'esame di questo rapporto, ma bensì unicamente nel vedere, se l' utilità dell'atto piuttosto che la Comunità, come ho di sopra per l'affermativa dimostrato, concernesse la causa pia, che incontrava l' ostacolo della Legge di ammortizzazione. Onde servendo alla brevità ho creduto sopra tali inopportune proposte dispute il rimettermi a quello, che con somma dottrina, ed erudizione è stato dedotto nell'elaborato Motivo di seconda Istanza.

Similmente mi sono persuaso, che sull' istesso cardine si raggirasse il terzo fondamento consistente nella frode alle Leggi di Amortizzazione. In fatti il medesimo resultava dall' avere accertato quale fosse stata la causa finale unica contemplata dal Donatore; se è certo, com' è certissimo dalle cose di sopra avvertite, che questa causa finale, lungi affatto dal comodo della Comunità, concerne soltanto il sollievo dei miserabili Infermi, mediante l' attuale erogazio-
22 ne delle rendite dei Beni donati, tosto si rendeva egualmente manifesto su questo medesimo dato, che nell'ipotesi ancora che la Comunità apprender si fosse dovuta per Donataria, e come tale avesse dovuto conseguire il dominio dei Beni donati, semprechè la medesima di questi non ne poteva approfittare, ma doveva erogarli a vantaggio della causa pia, verso di cui direttamente era proibita la largità, si rendeva, dissi, manifesto, che l' atto era fatto in frode della
23 Legge; Mentre tale si dice appunto quello, che osservando la materialità della lettera, per ottenere il fine proibito offende lo spirito, e l' intenzion della Legge medesima, *L.*

qui testamentum ff. de prob. o nella *L. cum quis decedens §. Titia 60. ff. de leg. 3. Corn. cons. 29. num.* 8. *Bero cons.* 86. *num.* 26. *Ciphan. de reg. iur. lib.* 1. *cap.* 4. *in fin. fol. mihi* 50. „ ivi „ quod prohibetur una via non permittitur „ alia in fraudem: esset enim hoc ius calumniari, & verba potius, quam sententiam sequi &c. „ *Tiraquell. de retract. in praef. num.* 72. *Farinacc. de sim. qu.* 88. *num.* 35. *Mans.* 286. *num.* 2. *cons.* 495. *num.* 13. *Rot. Rom. in rec. par.* 1. *dec.* 672. *num.* 2. „ ivi „ inquit enim Textus: contra „ Legem facit, qui id facit, quod Lex prohibet in fraudem „ dem vero Legis Sententiam eius circumvenit &c. *Rot.* „ *nost. in Liburnen. praet. Praelationis super revisione* 3 *Apr.* 1742 *cor. Mari art.* 1. *p.* 4. „ ivi „ cominciando dall' „ invalidità a cui di ragione soggiacciono i premessi con„ tratti, è fuor di questione, che l' istessa ingiustizia, la „ quale cade nell' atto che direttamente si stipula contro l' „ espressa dichiarazione della Legge, si considera in quello, „ che salvando (per quanto porta il significato delle parole) „ l'editto proibitivo offende dolosamente lo spirito, e circon„ viene la sincera intelligenza, che nasce dall' interna disposi„ zione del precetto legale, imperocchè anco questo tende in „ sostanza a produrre un fatto, che di volontà della Legge „ non è permesso, sebbene esso non lo abbia con la sua let„ tera precisamente vietato &c. „

E come tale viene a cadere sotto la censura della Legge istessa, nulla differentemente dal caso che avesse offeso, e fosse andato di fronte alla lettera di essa, come proseguono *Giurb. dec.* 85. *n.* 26. *Fontanell. dec.* 477. *n.* 11. *e* 12. *Mart. vot.*
24 28. *n.* 7. *Surd. dec.* 21. *n.* 4. e più puntualmente *Casareg. de commerc. disc.* 8. *n.* 5. *e* 12. *Bonfin. de fideic. tit.* 2. *disp.* 85. *n.* 40. „ ivi „ quae si procedunt etiamsi dispositio fiat „ seclusa omni fraude, multo magis valeant ut interdicta cen„ seatur quaecumque fiducialitas &c. id enim praesumeretur „ factum in fraudem Statuti, ideoque pro non scripto, vel „ irrito habendum esset ad *Text. in L. et.* „

Se era dunque al Sacerdote Angelo Magi proibito il direttamente donare alla causa pia per la resistenza delle Leggi di ammortizzazione nel concorso dei Congiunti in terzo grado; se veduti inutili i precedenti tentativi si apprese al compenso di donare alla Comunità, fermo stante questo fi-

ne

ne, che tornò ad esternare nella Donazione; forza era l'inferire che un atto di questa sorte come fraudolento fosse caduto nella censura della Legge, sebbene con la simulata figura della Comunità esente dalla proibizione, si fosse procurato di salvare il materiale della lettera della Legge istessa, come concludono gli allegati nella sopracitata *Liburnen. praet. Praelationis art.* 1. *pag.* 5. „ perciò siccome il primo perchè, contro la costituzione, è nullo assolutamente &c.
„ così non ha giuridico sostegno il secondo, perchè in frode
„ della medesima ordinazione &c. „ ed in punto ultimamente la *Rota di Lucca nella Lucana praet. Legati* 27 *Iunii* 1789 *av. Doni rel.* §. 1. *vers.* „ cum enim linea masculina Nobilis Pauli
„ Sardini eiusdem Testatoris ex sorore nepotis, et primi vo-
„ cati prorsus defecerit per obitum postremo secutum Nobi-
„ lis Laurentii Bernardi Sardini, et inexequibile remanserit
„ pium opus a Testatore contemplatum in casu extinctionis
„ praefatae lineae masculinae, obstante amortizzationis Lege a
„ Senatu Serenissimo lata sub die 7 Sept. 1764, hinc iure
„ optimo censendum est, quod bona in ultimo fideicommissi
„ Possessore, nempe in praedicto Laurentio Bernardino Sar-
„ dini remanserint libera, adeout ad D. Annam illius matrem,
„ et scriptam haeredem fint deferenda, veluti docent *Fulgo-*
„ *sius &c.* quin in obstaculo esse possint iura per Illustrissi-
„ mum Magistratum super introitibus proposita, ac desumpta
„ ex eiusdem Friderici Samminiati dispositione &c. spectata
„ siquidem seduloque perpensa Testatoris mente satis manife-
„ ste apparuit, quod ipse tametsi pium opus a se praeconce-
„ ptum atque exoptatum sive constructionis, ac restaurationis
„ Altaris &c. commiserit &c. nihilominus per hanc disposi-
„ tionem prospectum voluit, non quidem Excellentissimo
„ Consilio, a quo capitalia omnia, et precium e venditione
„ retrahendum penitus erogari debebant in suae voluntatis
„ implementum, bene vero praefatis piis operibus ab ipso
„ unice contemplatis, quorum favore in hisce circumstantiis
„ a Testatore relictum intelligitur per *Textum &c.* „

Ed amando il vero, troppo ampla strada si aprirebbe alla frode, e potrebbesi certamente in questa parte scancellare la Legge, se ai Disponenti, che per il giusto riguardo di un' ordinata carità dovuto ai Congiunti non possono portare in simili cause pie la loro disposizione, fosse lecito ottenere lo stesso intento solo col facile compenso di dirigere l'atto

l'atto ad una persona non proibita con l'obbligo dell'erogazione a favore di una Manomorta, cui resiste la volontà
26 del Legislatore, esternata fino al segno preciso di avere aborrito simili indirette fraudolenti disposizioni, come si rileva dalla Legge de' 2 Marzo 1769 al §. 2. e più chiaramente al §. 9. „ ivi „ chiunque sotto qualsivoglia *affet-*
„ *tata cautela*, *o quesito colore* attenterà di defraudare la pre-
„ sente nostra costituzione, mediante la simulazione, ed *ap-*
„ *parenza di altro atto*, *o persona*, *o mediante qualunque al-*
„ *tra astuzia* per ottenere il fine della traslazione dei suoi
„ beni in manimorte, senza il nostro assenso, di amortizza-
„ zione, oltre la nullità dell'atto, sia punito con pena pe-
„ cuniaria „ ed al §. 10. „ ivi „ tutti quelli che si rogheranno
„ d'atti, e disposizioni, o siano tra i vivi, o referibili ad ul-
„ tima volontà direttamente, o *indirettamente* contrarie a
„ quanto ci è piaciuto di comandare siano privati del ro-
„ gito. „

Sopra di che parimente ho creduto dovermi rimettere alle più dettagliate riflessioni che si fanno, e si propongono nella Decisione di seconda Istanza, pesuaso, che in ambedue questi fondamenti principalmenre domini la causa finale, cosicchè nella non verificazione di essa al difetto della potestà del Donatore a rendere ineseguibile la Donazione si unisce essenzialmente la mancanza ancora della di lui volontà.

E così &c.

Cosimo Ulivelli Aud. di Ruota, e Relat.

DECI-

DECISIO XXII.

CLANNEN. ENFITEUSIS.

Diei 22 Junii 1791.

ARGUMENTUM.

Cessio Bonorum Emphiteuticorum juxta praescriptum Legis Amortizationis pro sua validitate nec consensum, nec utilitatem Ecclesiae Dominae directae exquirit: Cedens tamen iisdem vinculis, atque obligationbus obstrictus ita manet erga Dominum directum, ut eum teneatur relevare a quocumque detrimento, quod ex facta Cessione in ipsum derivarit. Adducitur vero in examen Casus, in quo Dominus directus factam Cessionem non modo plene adprovaverit, sed etiam noviter Cessionarium tamquam ex se Emphitensim recipientem obligaverit. Qua de re magistraliter Consensus dispositivus a permissivo per Dominum directum adbibito secernitur.

SUMMARIUM.

1. *Lex Amortizationis liberam bonorum Emphiteuticorum cessionem permittit, nullatenus inspecta utilitate vel detrimento Ecclesiae Dominae directae.*
2. *Ubi Lex non distinguit, nec nos distinguere debemus.*
„ *Praecipue si legis Beneficium per banc distinctionem adimeretur. n.* 3.
4. *Emphitenta, qui alienare vult Bona Emphitentica, a Domino directo consensum exquirere, & per bimestre expectare debet.*
„ *Limita tamen in Emphiteusi ecclesiastica, etiamsi attenta qualitate Alienatarii fortasse Dominus directus consensum denegaturus esset. n.* 5.
6. *Verba* „ salvo l' interesse „ *apposita in Lege Amortizationis ad efficiendam salvam rem Emphiteuticam favore Domini directi non sunt conditionalia, sed dispositiva.*
7. *Distinguitur Consensus dispositivus Domini directi accedens*

dens alienationi rei emphiteuticae, a consensu tantum permissivo.

„ *In primo casu resolvitur primus Contractus Emphiteuticus & duratio Emphiteusis a linea Alienatarii, & quodcumque vinculum Alienantis dissolvitur; e contra vero in secundo. n.* 8.

„ *Absurdum enim est dissolvi contractum consensualem absque amborum Contrahentium consensu, in iis locis in quibus vel ex lege, vel ex consuetudine non exquiritur. n.* 9.

„ *Et haec distinctio admissa est per Legem Amortizationis, ita ut in casu Consensus permissivi Alienans semper obligatus maneat favore Domini directi. n.* 10. *Et* 13.

„ *E contra in consensu dispositivo per Dominum directum adhibito, resolvuntur obligationes Emphiteutae Alienantis. n.* 12.

„ *Etiamsi Refutatio in manum Domini directi expresse non intervenerit, sed implicite accesserit. n.* 14.

„ *Amplia, Etiamsi Acceptatio Domini directi supervenerit post factam refutationem. n.* 15.

11. *Ubi omnia jura per legem praeservantur, horum jurium minus plena enumeratio nullo modo limitat generalem praeservationem.*

16. *Ecclesiae laesae per contractum, uti Minoribus, & Pupillis competit restitutio in integrum.*

„ *Laesio tamen ab initio probari debet plenissime. n.* 17.

18. *Utilis dicitur Cessio Emphiteutica, quae praebet jus majoris laudemii in vim concessionis ex integro.*

19. *Actus diversas personas, diversa respicientes objecta semper inter se dicuntur distincti, ac separati.*

20. *Liberatio Emphiteutae cedentis a vinculis, atque obligationibus, inducta per consensum dispositivum Domini directi non impeditur per insolventiam cessionarii.*

22. *Quum Ecclesia remedia ordinaria experiri adhuc potest, non est concedenda eidem restitutio in integrum ad suscitandum jus jam extinctum.*

„ *Nec contra Eos concedenda est restitutio in integrum, qui partem in lesione minime habuerunt. n.* 2.

I Signori Domenico, ed altri Fratelli Rossi per Instrumento de' 3 Agosto 1775 rogato M. Antonio Falcni condussero a livello dal Molto Rev. Sig. Giuseppe Mariotti come Pievano

vano della Chiesa di S. Donato di Chianni, per loro, e loro linea mascolina in perpetuo, un Mulino ad un palmento con un piccolo pezzo di terra di proprietà, e diretto dominio di detta Chiesa Pievanìa per l'annuo canone di scudi 38. 2. 5. --: E con altro Istrumento de' 7 Novembre 1776. rogato M. Anton Francesco Bastai cederono e renunziarono queste loro ragioni livellarie a Gio. Batista del fu Francesco Fedi, accollando ad esso tanto il peso del pagamento dell'annuo canone, e del laudemio dovuto per detta Alienazione, quanto tutti gli altri oneri, ed aggravj, ai quali nella precedente originaria concessione si erano essi obbligati a favore della Chiesa Padrona diretta.

II. Dopo il lasso di quasi due anni il mentovato Gio. Batista Fedi si determinò a riportare la nuova Investitura, affinchè per la durazione del Livello dovesse aversi in considerazione la sua linea, come infatti l'ottenne dal prefato Signor Pievano Mariotti, il quale nell'Istrumento stato a tale effetto celebrato sotto dì 17. Agosto 1778. per i rogiti di Mess. Domenico Andrea Piazzesi confessò inoltre di essere stato precedentemente sodisfatto, tanto dell'importare del Laudemio di ragione dovutogli, quanto del Canone livellario decorso a tutto il dì 30. del suddetto mese di Agosto.

III. Questi due posteriori Contratti di Cessione, e di nuova investitura diedero luogo ad una grave controversia tra i predetti Sigg. Fratelli Rossi, ed il Sig. Pievano Candido Bruni, che dopo la morte del Pievano Mariotti successe al governo della Chiesa di S. Donato di Chianni. Imperocchè rilevando questi il pregiudizio che dai Contratti medesimi risultava alla sua Chiesa, tanto perchè il Fedi Cessionario fosse persona povera, e poco solvente, quanto ancora perchè fosse stato trascurato di fargli dare i Mallevadori a favore della Chiesa padrona diretta, conforme in esecuzione di un Sovrano Rescritto de' 26 Giugno 1775 era stato praticato dai medesimi Signori Fratelli Rossi nella occasione della concessione fatta a loro favore, mediante il suddetto Istrumento de' 3. Agosto 1775, pretese che l'atto della cessione, e renunzia delle ragioni livellarie dovesse dichiararsi nullo, e di niun valore, e che i Sigg. Fratelli Rossi fossero sempre obbligati a favore della sua Chiesa per il pagamento del Canone, e per la conservazione dei fondi. E in fatti a relazione di due dei Sigg. Auditori componenti il secondo Turno Rotale, con scissura però del terzo ottenne

sotto dì 22. Settembre 1790 dal Magistrato de' Pupilli una favorevole Sentenza, con la quale all'interesse della Pieve di Chianni fu dichiarato doversi avere per non fatta la mentovata cessione, finchè dai Sigg. Fratelli Rossi non fosse stato assicurato l'interesse medesimo coll'opportune cautele, da approvarsi da Giudice competente.

IV. Diversamente però è stato da Noi opinato nel nuovo esame di questa causa stato successivamente commesso al nostro Turno: Poichè non ostante il dissenso del veneratissimo nostro Sig. Collega, abbiamo riferito in questo giorno al Magistrato de' Pupilli, tanto per la validità dell'atto della cessione, quanto per la liberazione dei Sigg. Fratelli Rossi da tutte le obbligazioni contratte a favore della Pieve di Chianni in vigore del precitato Istrumento de' 3 Agosto 1775., con avere però riservate al Sig. Pievano Candido Bruni le sue ragioni non solo contro il Cessionario Gio. Batista Fedi, ma ancora contro gli Eredi del Pievano Mariotti, e contro chiunque altro potesse essere di ragione.

V. Per la retta Decisione di questa Causa, come pure per la giusta interpetrazione delle nostre Leggi di Amortizzazione, bisogna distinguere due diverse questioni, che venivano inopportunamente promiscuate, e confuse. Altro in fatti è il cercare se la cessione del dominio utile stata fatta dai Sigg. Fratelli Rossi coll'istrumento de' 7. Novembre 1776., debba dirsi valida, e sussistente, quantunque il Cessionario possa credersi meno idoneo dei Cedenti, e non abbia prestata alcuna cautela a favore della Chiesa padrona diretta: Ed altro è l'esaminare se i Sigg. Rossi cedenti siano rimasti sciolti, e liberati da quelle obbligazioni verso la Chiesa medesima, che avevano precedentemente contratte.

VI. La prima questione resta decisa dalla disposizione della Legge di Amortizzazione de 2. Marzo 1769. al §. XVIII. Imperocchè avendo questa ridotti come appodiati, e quasi allodiali i Beni enfiteutici di diretto dominio di Mani Morte, all'effetto che i Laici enfiteuti, e possessori dei medesimi *abbiano il pieno arbitrio di disporne come Beni propri per atti tra i vivi, e di ultima volontà;* quando i Sigg. Fratelli Rossi alienarono il dominio utile de' Beni ottenuti a Livello dalla Pieve di Chianni, si valsero di quel pieno arbitrio, che loro accordava la Legge, ed in conseguenza un tale atto dee necessariamente sussistere.

VII. Ed a questo effetto è inutile il ricercare quale fosse lo stato,

stato, e l'idoneità dell'Alienatario, perchè la Legge non coartò dentro questi limiti la facoltà di disporre concessa agli Enfiteuti, ma seguitando il fine, e l'oggetto politico di restituire alla libera contrattazione i Beni di questa natura, accordò tale facoltà indistintamente, e come di Beni propri, onde non è permesso di fare una distinzione, che
2 non si fa dalla Legge *Leg.* 1. *ff. de legat. praestan. Barbos. axiom.* 136. *num.* 1. *&* 4. *De Luca de praeminent. disc.* 53. *num.* 6. *Rota in nuperrim. dec.* 382. *n.* 6. *tom.* 4. *& dec.* 363. *n.* 3. *tom.* 5., che non non è conciliabile colla lettera della medesima, secondo la quale l'arbitrio di disporre debba esser *pieno*, ed eguale a quello che compete ne' *propri Beni*, e che riducendo in pochissimi casi esercibile un tale arbitrio, e soggettando a continue questioni la validità, e sussistenza delle fatte disposizioni, renderebbe la Legge
3 inutile, ed inoperativa, e toglierebbe quei benefici effetti, che furono avuti in mira dal savio Legislatore *Leg.* 1. §. *ult. ff. ad. municipal. Leg. final. Cod. de legib. Voet. comment. in pandect. lib.* 1. *tit.* 3. *num.* 20. *Rot. Roman. cor. Molines dec.* 314. *n.* 1. *et* 2.

VIII. Ciò è tanto vero, che mentre ai termini di ragion comune l'Enfiteuta, che vuole procedere all'alienazione del dominio utile, è tenuto a ricercare il consenso del padrone
4 diretto, alla pena della caducità, siccome ancora ad aspettarlo per l'intiero spazio di due mesi. *Leg. final. Cod. de iur. emphyt. cap. potuit. de locat. Fulgin. de iur. emphyt. tit. de alienat. quaest.* 1. *num.* 2.: all'incontro secondo il disposto della precitata Legge de 2. Marzo 1769. questa ricerca del consenso della Manomorta padrona diretta non è più necessaria, nè per la validità dell'atto, nè per evitare la pena della caducità, come letteralmente dichiarano le istruzioni per i Notai state pubblicate in dichiarazione di detta Legge, e segnatamente all'Articolo V. §. VI „ ivi „ Dall'
„ istesso pieno arbitrio di disporre concesso nel suddetto §.
„ XVIII. se ne deduce, che volendo l'Enfiteuta, e simili cedere, o alienare come sopra, non dovranno ricercare le
„ Manimorte affinchè prestino il loro consenso, nè in conseguenza aspettarlo per due mesi, secondo il Gius comune
„ ec. „ Lo che dimostra essere stata indifferente alla Legge la qualità, e condizione dell'Alienatario, mentre per l'approvazione specialmente di questo, veniva richiesto dalla
5 la ragion comune il conseoso del padrone direttto, il quale

le perciò poteva ricusare di prestarlo, quolunque volta l'alienazione fosse voluta farsi in persona povera, e non solvente, come insegnano *Ias. in Leg. fin. Cod. de iur. emphyt. num.* 68. *et num.* 97. *Clar. recept. sentent.* §. *emphyteusis quaest.* 15. *num.* 2. *versic. quarto etc. Fulgin. de iur. emphyt. tit. de alienat. quaest.* 1. *num.* 24. *quaest.* 4. *in fin. et quaest.* 11. *num* 2., e fu detto nella *Pisana Emphyteusis* 22. *Martii* 1739. *coram. Meoli art.* 4. §. *et revera vers. utilitas autem etc.*

IX. Nè fa ostacolo, che la Legge di Ammortizzazione allo stesso §. XVIII. abbia espressamente preservato l'interesse, ed ogni diritto competente per disposizione del Gius Comune al Padrone diretto in quelle chiarissime parole „ ivi „ „ Salvo sempre l'interesse, e tutti i diritti, e prerogative, „ che per disposizione del Gius Comune si competono al Pa- „ drone diretto ed all'Enfiteuta, o Livellario per natura del „ Contratto di Enfiteusi, o di Livello perpetuo per la recaducità, per la rinnovazione necessaria a favore di quelli che „ hanno il diritto di domandarla, per la ricognizione nei tem- „ pi convenuti, per l'investitura, e per il Canone, e Laude- „ mio, „ e che all'incontro questo interesse, e questi diritti del Padrone diretto non potrebbero dirsi bastantemente salvi, quando fosse permesso all'Enfiteuta di trasferire il dominio utile in un soggetto non idoneo al pagamento del Canone, ed a indennizzare quelle deteriorazioni, che fosse per cagionare nei Beni Enfiteutici.

X. Imperocchè premesso, che quelle parole „ salvo sempre l' „ interesse, e tutti i diritti ec. „ non sono *condizionali*, e dirette a far dipendere la concessione della facoltà di disporre dalla verificazione della salvezza dell'interesse della Manomorta, come fu creduto dalla passata Decisione alla *pag.* 8. §. *Lo che posto &c.* ma sono parole *dispositive*, per mezzo delle quali la Legge medesima preserva l'interesse, e tutti
6 i diritti, e prerogative competenti alla Manomorta Padrona diretta per il disposto di ragion comune, conforme dimostra la naturale importanza delle riferite espressioni, e fu detto nella *Fesulana Laudemiorum de* 5. *Settembre* 1769. *av. Meoli al num.* 35. *nella Pisana Successionis de'* 18. *Marzo* 1778. *avanti Bizzarrini al* §. 18. *e nella Pisana seu Casteneu. Emphyteusis quoad renovationem degli* 11. *Agosto* 1790. *avanti di me al* §. 14. Ciò, diciamo, premesso, per la resoluzione del proposto obietto conviene avvertire essere il medesimo fondato

fondato nell' erroneo supposto, che dalla validità dell' alienazione ne derivi necessariamente la liberazione dell' Alienante da quelle obbligazioni, che per il pagamento del Canone, e per la conservazione dei fondi, e generalmente per l' osservanza di tutti i patti, e convenzioni stipulate nell' Istrumento d' Investitura egli si era assunta a favore della Chiesa concedente: Onde qualora sia tolto di mezzo un tale equivoco, verrà a cessare qualunque difficoltà, che potesse promuoversi contro la validità, e sussistenza di tali alienazioni.

XI. E quì riassumendo le antiche distinzioni state nella soggetta materia oramai ricevute, giova rammentare, altro essere il caso nel quale l' Enfiteuta proceda a disporre dei Beni senza alcun consenso del Padrone diretto, perchè come nel caso nostro ne sia stata tolta la necessità dalla Legge, o dalla Consuetudine locale, o anche proceda a tale disposizione con il consenso meramente *permissivo* dello stesso Padrone diretto, il quale venga interposto al solo oggetto di dare l' opportuna licenza all' Alienante, e di rimuovere quell' ostacolo, che in mancanza di una diversa Legge, o Consuetune particolare induce la ragion comune nella disposizione dei Beni Enfiteutici: Ed altro, e diversissimo per l' effetto di cui trattiamo essere il caso, nel quale l' Atto di tale alienazione venga accompagnato dal consenso *dispositivo* del medesimo Padrone diretto, che recedendo dalla precedente Investitura, trasferisca nell' Alienatario la qualità di nuovo Enfiteuta, conforme queste due diverse specie di consenso per la diversità delle conseguenze che ne resultano egregiamente distinguono *Revit. in Pracmat. Regn. Neapol. rubr. de Feud. num.* 66. *et seqq. et num.* 76. *et seqq. de Marin. resolut. iur. lib.* 1. *cap.* 126. *num.* 44. *et seqq. De Rosa consult.* 14. *n.* 51. *Boscol. post Card. De Luc. de Feud. art.* 3. *n.* 83. *et seqq. Carol. Molin. ad consuet. Paris.* §. 20. *alias* §. 13. *Gloss.* 1. *num.* 8. *et seqq. Capyc. Latr. consult.* 75. *num.* 157. *et seqq. e la Rot. nostra nella Sancta Lucen. Praetensae Nullitatis Apocarum de* 23 *Settembre* 1785 §. *Imperocchè osservava etc. avanti di me.*

XII. Quanto è vero in questo secondo caso, che si risolve il primo Contratto di Concessione Enfiteutica, che vien tolto di mezzo ogni vincolo, ed obbligazione, che sussisteva tra l' Alienante, ed il Padrone diretto, e che la durazione dell' Enfiteusi più non si misura dalla linea dell' Alienante, ma

da

da quella dell'Alienatario, altrettanto è certo, e indubitato nel primo che resta fermo il Contratto medesimo, e restano insieme nel loro vigore le obbligazioni che da quello resultano a favore del Padrone diretto, e che per determinare la
8 durazione dell'Investitura non si attende la linea dell'Alienatario, ma quella dell'Alienante, come oltre le autorità già allegate fu fermato con molti altri Concordanti nella *Florent. Empbyteusis seu devolutionis bonorum de* 16 *Settembre* 1716 *avanti i già Sigg. Auditori Francesco Antonio Bonsini, e Alessandro Belluzzi Relatore* §. *quod autem attento ec. e* §§. *seqq. e nella confermatoria de'* 3 *Ottobre* 1732 *avanti i Monsig. Bernardino Pecci, e Alessandro Cervini, e l'Audit. Paolo Luigi Sorba Relatore dal* §. 11. *o più seqq.* e più modernamente fu avvertito nella *Pisana Laudemiorum de* 16 *Marzo* 1781 *avanti li Sigg. Audit. Giuseppe Vinci Relatore, e Bartolommeo Raffaelli alla pag.* 3. §. *Conviene in secondo luogo &c.*

XIII. È in fatti troppo contrario sarebbe alle regole della giustizia, e della naturale equità il supporre, che un Contratto consensuale, e inducente una reciproca obbligazione fra i Contraenti, quale è quello di Enfiteusi, potesse risolversi per il fatto, e per la volontà di uno soltanto di essi, dimanierachè l'Enfiteuta potesse liberarsi dalle obbligazioni solennemente stipulate nell'atto dell'investitura, con la semplice traslazione del dominio utile in qualunque estranea persona, anche senza il consenso del Padrone diretto, ove la
9 Legge, o la Consuetudine locale non lo richiede per la validità dell' alienazione, conforme bene prosegue la citata *Florentina Empbiteusis de'* 3. *Ottobre* 1732. *avanti Pecci Cervini, e Sorba al* §. 32. *e al* §. 75.

XIV. Nè la nostra Legge di Ammortizzazione stabilisce cosa alcuna in contrario, perchè quella quasi allodialità, e finta appodiazione, che indusse ne' Beni Enfiteutici, e Livellari, fu determinata all' oggetto, che i Possessori potessero con pieno arbitrio disporne per Atti tra i vivi, o di ultima volontà, ma non al diverso oggetto, che fosse in loro libertà di distruggere a proprio talento, e senza il consenso dell'altro Contraente le loro obbligazioni. Che anzi preservato avendo in lettera alle Manimorte Padrone dirette tutti i diritti che loro competono secondo il disposto di ragion comune (§. 4.) se a forma di questo compete anche l'azione contro l' Alienante per il pagamento del Canone, e per l'

os-

10 osservanza degli altri patti contenuti nell'Investitura, qualunque volta l'alienazione sia stata fatta senza il consenso *dispositivo* del Padrone diretto (§. 12.) bisogna necessariamente concludere, che questa azione medesima viene tenuta ferma a favore delle Manimorte anche dalla nostra Legge di Ammortizzazione in quella generale preservativa dell' *interesse*, *e di tutti i diritti*, *e prerogative*, che secondo l' ampiezza delle parole non è suscettibile di alcuna eccetuazione, e limitazione, ancorchè si veggano successivamente
11 enumerati alcuni di questi diritti, come insegnano *Polit. de legat differt.* 138. *num.* 26. *la Rot. Rom. in Nuperr. tom.* 4. *dec.* 26. *num.* 14. *e nella Viterbien. Pecuniaria* 8 *Martii* 1754 *cor. Stadion. e la Florent. Praelationis de* 6. *Giugno* 1786 *av. il Sig. Audit. Maggi Relat.* §. *Inutile &c.*

XV. Ecco dunque come si concilia benissimo ai termini dell nostra Legge la validità delle alienazioni del dominio utila fatte anche in persone meno idonee, ed insolventi, colla generale preservativa operata dalla Legge medesima dell'interesse, e di tutti i diritti, e prerogative competenti alle Manimorte padrone dirette, secondo il disposto di ragion comune: Attesochè non ostenti tali alienazioni avvenute senza il di loro consenso *dispositivo*, sossistendo sempre le obbligazioni a di loro favore contratte dagli Alienanti, e che derivano dal Contratto d'Investitura, viene perciò a verificarsi che resta salvo il loro interesse, e che niun pregiudizio risentono dalle seguite alienazioni. Ed ecco in conseguenza dimostrato, che non potevasi dal Sig. Pievano Bruni plausibilmente sostenere la nullità della cessione, e renunzia del dominio utile stata fatta dai Sigg. Fratelli Rossi a favore di Gio. Batista Fedi, mediante l'Istrumento de' 7 Novembre 1776.

XVI. E quì passando all'esame della seconda ispezione, ci lusinghiamo di poter facilmente dimostrare la giustizia del nostro giudicato anche in quella parte, nella quale dichiarammo sciolti, e liberati i predetti Signori Rossi dalle obbligazioni contratte a favore della Pieve di Chianni nel precedente Istrumento d'Investitura de' 3 Agosto 1775. Imperocchè le pretensioni dal Signor Pievano Bruni contro di loro promosse avrebbero potuto in questa parte di ragione sussistere, finchè si esaminava la Causa ai puri termini dell' Istrumento di Cessione, e Renunzia stato celebrato senza il con-

consenso, e senza l'intervento del Rettore della Chiesa, ed incapace perciò di recare alcuna alterazione ai diritti competenti alla Chiesa medesima contro le persone dei Cedenti, e Renunzianti. Ma diversamente poi conveniva rispondere a fronte del successivo Istrumento de 17. Agosto 1778. col quale il Pievano Mariotti approvando, e confermando la cessione riportata dal Fedi aveva riconosciuto il medesimo in nuovo Livellario della sua Chiesa, e data gli aveva la nuova Investitura; derivando necessariamente da ciò la totale liberazione dei Sigg. Fratelli Rossi, che è sempre una conseguenza del consenso *dispositivo* interposto dal Padrone diretto in conferma della alienazione dei Beni enfiteutici (§. 12.)

XVII. Che questi siano i termini del suddetto Istrumento non può essere soggetto di plausibili controversia. Imperocchè si esprime letteralmente in esso, che il Fedi aveva domandata l'investitura, affinchè si avesse in considerazione la sua linea; Che egli confessa di ritenere a livello dalla Pieve di Chianni i Beni stabili ceduti dai Fratelli Rossi; che promette di pagare annualmente ai Rettori *pro tempore* di detta Chiesa il Canone di sc. 38: 2. 5. --, e di mantenere, ed osservare tutti i patti stipulati nella originaria Concessione; E che il Pievano Mariotti confessando di aver già ricevuto il Laudemio di ragione dovutoli, ratifica, e conferma la cessione del Livello stata fatta dai Fratelli Rossi, e ne dà al nominato Fedi l'opportuna Investitura. Nel complesso delle quali circostanze niuno ha mai potuto revocare in dubbio, che debba dirsi receduto dal precedente Contratto che vegliava tra l'Alienante, ed il Padrone diretto, e che sia posta in essere quella nuova concessione *ex integro* a favore dell'Alienatario, che produce l'effetto della totale liberazione dell'Alienante, come risulta dalle magistrali Decisioni emanate nella celebre causa dei Duchi delle Serre, e Padri di S. Croce, e tanto da quelle, che opinarono per il concorso del consenso *dispositivo* contenente una nuova investitura a favore della linea del Cessionario, quali sono la *Florentina Devolutionis Bonorum del dì* 9.
12 *Gennajo* 1712. *avanti gli Auditori Farsetti, Neri, e Vicri, ed il Voto dell' Aud. Filippo Luci de* 16 *Settembre* 1716. quanto ancora dalle altre, che nei termini di quel caso crederono
13 non verificarsi che un semplice consenso *permissivo*, quali sono la già citata *Florentina Emphyteusis, seu Devolutionis Bono-*

Bonorum de' 16 Settembre 1716 avanti Bonfini, e Belluzzi, e la confermatoria dei 3 Ottobre 1732 avanti Pecci, Cervini, e Sorba, e bene anco stabiliscono *Lanar. conf.* 8. *num.* 12. *Rocc. respons.* 1. *num.* 12. *lib.* 2. *Peregrin. conf.* 31. *num.* 3. *lib.* 1. *Rovit. conf.* 83. *num.* 24. *lib.* 2. *Gratian. discept. for. cap.* 719. *num.* 4. *Card. De Luc. de servitut. disc.* 103. *num.* 15. *Rot. Roman. in rec. dec.* 182. *num.* 1. *par.* 6.

XVIII. Nè può fare amarezza il riflesso, che nel caso presente non avessero proceduto i Sigg. Fratelli Rossi per via di refutazione del dominio utile nelle mani del Pievano Mariotti, nè in conseguenza di tale refutazione fosse questi devenuto a concedere al Fedi la nuova Investitura, ma il primo Contratto di Alienazione veggasi celebrato fra i soli Alienanti e l'Alienatario, senza l'intervento del Rettore della Chiesa, e solo dopo il lasso di quasi due anni siasi devenuto fra questi, e il Fedi a quel nuovo Istrumento, dell'intelligenza del quale si disputa. Imperocchè è verissimo, ed ammettiamo ancor noi, che la nuova concessione *ex integro*, che si faccia dal Padrone diretto, mentre ancor dura la precedente Investitura, necessariamente richiede, che dall'attuale Livellario si devenga preventivamente alla refutazione del Livello nelle mani del Padrone diretto: Ma è vero altresì che questo atto della refutazione non è necessario, che si legga materialmente espresso nell'Istrumento, potendo rimanere occultato nell'atto dell'alienazione ordinato a spogliarsi di tutte le ragioni, e diritti dependenti dalla prima originaria concessione, ed ottenendo totalmente il suo effetto anche mediante l'implicita accettazione del Padrone diretto, che con un consenso *dispositivo* devenga
14 alla nuova investitura a favore dell'Alienatario, conforme questa occultazione di atti in simili disposizioni bene si spiega, e si ravvisa da' Dottori, e segnatamente l'avvertono *De Luc. de servitut. disc.* 103. *num.* 15. *Palm. nep. alleg.* 94. *num.* 56. *la Rot. Roman. dopo il Paitell. dec.* 36. *num.* 20. *la Florentina Devolutionis Bonorum de'* 19 *Gennaio* 1712. *av. gli Audit. Farsetti, Neri, e Vieri pag.* 3. §. *Franciscus namque &c. vers. quando autem transferuntur &c. e nella medesima Causa il Voto dell' Audit. Filippo Luci de* 16. *Settembre* 1716. *pag.* 4. §. 3. ed io pure la rilevai nella *Florentina seu Pupien. Emphyteusis de'* 20 *Settembre* 1782. *pag.* 17. §. 31. *e nella S. Lucen. Praetensae Nullitatis Apocarum de'* 23 *Settembre* 1785. §. *E quando si tratta &c.*

XIX. E questi sono precisamente i termini del caso nostro, perchè l' Istrumento de' 7 Novembre 1776 celebrato tra i Rossi, ed i Fedi non è ristretto ai limiti o di una subenfiteusi, o della cessione della semplice comodità di percipere i frutti, ma fu veramente diretto a trasferire nel Cessionario tutti i diritti, e respettivamente tutti gli obblighi, e pesi, che risedevano nei Cedenti; e perchè l' altro successivo Istrumento celebrato tra il Pievano Mariotti, ed il Fedi, ratificando, ed approvando il precedente, e portando la nuova investitura a favore del Cessionario col recesso della linea dell' Alienante, importa necessariamente l' accettazione del dominio utile, che implicatamente si conteneva nell' Istrumento di Cessione, e Renunzia. Non rilevando che questa accettazione, e questo consenso del Rettore non sia intervenuto nell' atto medesimo di detta cessione; poichè riguardando questo il solo interesse della sua Chiesa, poteva in qualunque tempo sopravvenire, come nei simili termini dei Beni della Mensa Pisana resi alienabili per una inveterata consuetudine hanno più volte risposto i nostri Tribunali, ed in specie nella *Pisana Emphyteus. de'* 31. *Agosto* 1696 §. *Nec turbat avanti Belluzzi, e nell' altra Pisana Emphyteusis de'* 22 *Marzo* 1739. §. *Secundo quia av. Meoli*.

XX. Sta dunque fermo, che in conseguenza del nuovo Contratto celebrato fra il Pievano Mariotti, e il Fedi restò posta in essere quella resoluzione del contratto precedente, che deriva dalla refutazione del dominio utile, e respettiva accettazione di essa, e vennero in conseguenza ad estinguersi quelle reciproche obbligazioni fra la Chiesa, ed i primi Investiti, che dipendevano dello stesso Contratto. E però bisognava concludere, che male fosse stata diretta dal Sig. Pievano Bruni l' azione contro i Sigg. Fratelli Rossi, e che per quei danni, i quali potessero resultare alla sua Chiesa della concessione fatta dal Pievano Mariotti a Gio. Batista Fedi senza assicurare il di lei interesse con le opportune cautele dei Mallevadori solite eseguirsi in simili affari, e state anche richieste nel Rescritto de' 26 Giugno 1775, in esecuzione del quale erano stati dati a livello questi Beni della Pieve di Chianni, doveva il Sig. Pievano Bruni sperimentare le sue ragioni contro gli eredi di detto suo Antecessore, conforme a tale effetto gli furono espressamente riservate nella Sentenza emanata a nostra relazione.

XXI. Ed invano si replicava, che alla Chiesa competesse

l' azio-

l'azione, o di agere contro gli Eredi del precedente Rettore per la refezione dei danni, o d'impetrare il rimedio della restituzione *in integrum* per ottenere la cessione del secondo Contratto, e la reposizione delle cose nello stato primiero, come nei simili termini di minori dopo i Testi nella *Leg. etiam, e nella Leg. fin. Cod. si tut. vel curat e nella Leg. Imperatores ff. de minor.* stabiliscono *Paris. cons.* 100. *num.* 65. *lib.* 1. *Riminald. cons.* 163. *num.* 5. *lib.* 2. *Dec. cons.* 12. *num.* 77. *Surd. cons.* 95. *num.* 20. e nei termini di Chiesa avverte il *Costa de remed. subsidiar. remed.* 48. *num.* 1.

XXII. Imperocchè questa azione poteva bensì verificarsi all'effetto di agere contro il Fedi per la rescissione del Contratto seco lui stipulato dal Pievano Mariotti, senza l'intervento delle necessarie cautele, e per devenire in seguito ad una nuova concessione livellaria a favore di altre Persone laiche, che fossero in grado di meglio garantire l'interesse della Pieve di Chianni: ma non poteva egualmente competere per il diverso oggetto di dirigere l'azione contro i Sigg. Fratelli Rossi, che non intervennero al suddetto Contratto pregiudiciale alla Chiesa, che non ebbero parte alcuna nella omissione della cautela dei Mallevadori, di cui doveva esser sollecito il Pievano Mariotti, e che finalmente non cagionarono alla Chiesa alcuna lesione, che è sempre
17 necessaria a verificarsi, e dee intervenire nell'atto fin da principio, affinchè abbia luogo il rimedio della restituzione *in integrum*, come insegnano dopo il Testo nella *Leg. minoribus Cod. de restitut. in integr. Dec. cons.* 474. *num.* 11. *& cons.* 564. *n.* 18. *Grat. cons.* 4. *n.* 80. *et seqq. lib.* 1. *Cravett. cons.* 804. *n.* 3. *Odd. de restitut. in integr. qu.* 4. *n.* 3. *& seqq. & qu.* 57. *n.* 18. *& seqq. Faber. in Cod. lib.* 3. *tit.* 19. *definit.* 36. *in fin.*

XXIII. In fatti distinguendo i due diversi atti stati posti in essere mediante il Contratto de' 17 Agosto 1778, quello cioè dell'implicita accettazione della refutazione del dominio utile fatta dai Sigg. Fratelli Rossi, e l'altro della nuova investitura concessa a Gio. Batista Fedi, chiaramente si scorge, che il pregiudizio della Chiesa risulta solamente dal secondo, per essere stato fatto senza la dazione dei Mallevadori, e che il primo in vece di essere pregiudiciale in se stesso, e nel suo principio, era anzi un atto favorevole
18 alla Chiesa medesima, dandole luogo di esigere quel mag-

 gior

laudemio, che di ragione è dovuto nel caso di nuova concessione *ex integro* fatta con variazione di linea, secondo le cose fermate nella *Fesulana Laudemiorum de' 5 Settembre 1769 avanti Meoli artic. 2. §. Un' altra specialità &c. e nella Arretina Laudemiorum de' 10 Luglio 1773. avanti Morelli artic. 1. per tot.*

XXIV. Poco importando, che l' uno, e l'altro atto risulti dallo stesso Istrumento, perchè ciò non ostante riguardando
19 diverse persone, e tendendo ad oggetti diversi, sono sempre tra di loro separati, e distinti, *Cravett. cons.* 282. *n.* 2. *Salgad. labyrinth. credit. par.* 2. *cap.* 4. *num.* 32. *Rot. Rom. cor. Cerro dec.* 289. *num.* 6. *&* *dec.* 307. *num.* 2. *la Rota nostra nel Tesor Ombros. dec.* 15. *num.* 186. *tom.* 1.; E perciò quel pregiudizio, che possa essere stato inferito alla Chiesa dalla nuova concessione stipulata col Fedi, quando può esser degno di considerazione all' effetto della rescissione di questo Contratto, altrettanto è incapace di giustificare la lesione nel recesso dalla precedente investitura, che vegliava con i Sigg. Fratelli Rossi, e di toglier di mezzo la loro liberazione stata operata in conseguenza di detto recesso, come
20 in simili circostanze stabiliscono *Cald. de iur. emphyt. lib.* 3. *cap.* 10. *num.* 51. *Concer. var. resolut. par.* 3. *cap.* 2. *n.* 226. *Samminiat. contr. forens.* 32. *num.* 16. *tom.* 1. *Rot. Rom. cor. Dunozzet. dec.* 543. *num.* 16. *et seqq et dec.* 566. *n.* 15. *et cor. Bich. dec.* 367. *num.* 8.

XXV. Nel qual sentimento ci confermarono maggiormente due riflessioni. La prima che potendo l'attuale Rettore pienamente provvedere all' interesse della sua Chiesa, con sperimentare quei rimedj ordinarj, che gli competono non solamente contro il Fedi, ma anche contro gli Eredi del Pievano Mariotti, de' quali è notoria, e non controversa la solventezza; non v' era ragione di ammetterlo al rimedio straordinario della restituzione *in integrum* per l' oggetto di ri-
21 pristinare contro i Sigg. Fratelli Rossi un' azione già estinta, giusta ciò che avvertono con altri concordanti *Alciat. cons.* 160. *num.* 19. *et cons.* 513, *num.* 5. *Merlin. Pignattell. controv.* 76. *num.* 12. *et seqq. cont.* 2. *Thesaur. dec.* 103. *n.* 9. E per quanto le autorità allegate al § 21, ed altre che addur si potrebbero sostengano la contraria opinione, pure ciò che sia della questione in astratto, sembra decisiva nel caso nostro la circostanza, di non essere i Sigg. Fratelli

Rossi

Rossi intervenuti all'Istrumento de' 17. Agosto 1778, che si dice celebrato in pregiudizio della Pieve di Chianni: mentre in questi termini procedendo la lesione non dal fatto di loro medesimi, ma dal fatto, e dalla colpa del *terzo*, o sia del Pievano Mariotti, e del Fedi, che stipularono quell'Istrumento, e potendo l'attuale Rettore ottenere da questi la sua indennizzazione, non ha luogo d'implorare il
12 benefizio della restituzione *in integrum* per molestare i Sigg. Fratelli Rossi, che non ebbero parte nel suddetto Contratto come magistralmente risolve *l'Odd. de restitut. in integr. qu.* 4. *artic.* 4. *per tot.*

XXVI. La seconda, che se in queste circostanze venisse permesso alle Mani Morte padrone dirette di molestare gli Enfiteuti alienanti, per il debito dei Canoni creato dai successivi Alienatarj, o per i deterioramenti da loro cagionati nei Beni enfiteutici, e che ai primi giovar non potesse quella liberazione, che di ragione vien posta in essere dalla nuova investitura con un consenso *dispositivo* concessa dal Padrone diretto all'Alienatario, troppo in tal guisa resterebbe impedita la contrattazione di questi Beni, che per il pubblico vantaggio dello Stato, e per l'aumento dell'industria, e dell'Agricoltura promuovere si volle colla Legge de' 2 Marzo 1769, conforme fu giustamente avvertito nel Voto di Scissura della precedente Istanza alla *pag.* 12. §. *Ma a che ricercare &c.*

XXVII. Resterebbe a parlare dell'altro fondamento della frode, e della collusione, che dai Difensori del Sig. Pievano Bruni si sosteneva essere stata usata dai Signori Fratelli Rossi di concerto col Sig. Pievano Mariotti, per liberarsi mediante la cessione, e renunzia fatta al Fedi, e la successiva investitura data al medesimo, dalle obbligazioni contratte a favore della Chiesa di Chianni. Ma crediamo inutile di ripetere quanto per dimostrare la totale insussistenza di tal pretensione fu giustamente dedotto nel prelodato Voto di Scissura *pag.* 13. *et seqq.*, al quale perciò in questa parte ci rimettiamo: aggiungendo soltanto, che il non breve intervallo di tempo, che passò tra l'atto della cessione, e l'Instrumento di nuova investitura, e la circostanza di non essere intervenuto al primo il Pievano Mariotti Sacerdote di tutta fama, e d'incorrotti costumi, e di non essere i Fratelli Rossi intervenuti al secondo, escludevano semprepiù ogni sospet-

to su questo punto: E che finalmente il Fedi non era in quello stato miserabile che si supponeva, specialmente nel tempo della riportata cessione, rilevandosi dall'Estimo Locale, che possedeva diversi Stabili.

E così &c.

Cosimo Ulivelli Aud. di Ruota.

Tommaso Simonelli Aud. di Ruota, ed Estensore.

D E C I S I O XXIII.

FLORENTINA, SEU SANCTI JOANNIS FIDEICOMMISSI DE SOMIGLIS.

Diei 15 Julii 1791.

A R G U M E N T U M.

Facultas disperdendi Bona Fideicommisso obnoxia, implicite concessa per onus impositum Ultimo ex aliqua linea descendenti restituendi caeteris vocatis id quod superest, non impertitur potestatem cuicumque ex linea alienandi ad libitum Bona, quae tenetur integra restituere reliquis ex eadem linea derivantibus: At haec facultas, quae tamen intra trium partium cancellos coarctatur, ultimo hujusce lineae competit. Confirmatur Decisio ex qualitate ejusdem facultatis, quae non aperte, sed a contrario sensu & implicite data est, & ex paritate dilectionis quoad omnes in eadem linea comprehensos. Id vero pro regula non autem pro conjectura habendum est, ita ut nullatenus Decisioni obstet Patria Lex anni 1747. quae conjecturas rejicit.

S U M M A R I U M.

1. *Gravatus onere restituendi quod de haereditate superest, tenetur integram quartam Bonorum partem reliquis vocatis restituere.*

2. *Fa-*

2. *Facultas restituendi quod superest de Fideicommisso in casu deficientiae lineae, ultimoque de linea concessa, non tribuit jus alienationis iis qui tenentur restituere fideicommissum coeteris eamdem lineam efficientibus.*
3. *Substitutio in Haereditate non est nisi positio secundi Haeredis in locum primi.*
4. *Substituto in tota Haereditate integra Haereditas restitui debet.*
„ *Universalis Substitutio quoad omnes pariter contemplatos debet verificari. n.* 5.
6. *Non incongruum est Disponentem proximiores ad totam haereditatem vocasse, coeteros vero ad id quod superest.*
7. *Qui dat facultatem alienandi Bona fideicommissa dum substitutos vocat, fideicommissum restringit ad Bona tempore mortis facultatarii existentia. Et n.* 8.
„ *Limita tamen, quoad Eos qui in tota haereditate debent succedere. n.* 9.
„ *Pro his enim militat Distinctio Justinianea inter Fideicommissum Universale, & Particulare. num.* 10. *&* 11.
12. *Facultas aliendi a contrario sensu inducta & implicite concessa non habet eamdem vim subvertendi fideicommissum, uti habet expressa.*
13. *Diversa disponendi ratio diversimode per disponentem explicita, diversam etiam recipit interpretationem.*
14. *Clausula* „ Che così e, non altrimenti „ *importat enixam Disponentis voluntatem quoad ea quae expressa sunt in Dispositione.*
15. *Facultas alienandi stricte intelligenda est in casibus a Testatore fideicommissum praescribente, expressis.*
„ *Praecipue si ad specialem casum restricta possit intelligi. n.* 16.
17. *Facultates, ad quosdam casus restrictae et certis personis concessae, non ab omnibus, nec in quibusque casibus possunt exerceri.*
18. *Patria lex de Fideicommissis anni* 1747. *conjecturas excludit, non autem argumenta et illationes necessarias.*
„ *Non prohibet vero ad regulas juris confugium fieri. num.* 19.
„ *Nec interdicit adhibere conjecturas in duratione fideicommissi inter vocatos, secus vero in extensione. n.* 20.

Gran-

GRande, e dibattuta Controversia è sempre stata fra i Giureconsulti tanto dell' antica, che della moderna Giurisprudenza, quella, se l' Erede gravato dal Testatore di restituire al successivo Onorato il *residuo*, *il rimanente*, *o ciò*, che dell' Eredità nell' tempo della di lui morte non fosse stato alienato, conferisse al medesimo Gravato una facoltà tanto estesa da potere a proprio talento, e senza una prudente, e ragionevole Causa evertere il Fidecommisso, e alienare tutti i Beni, che lo compongono.

Due Epoche della Romana Legislazione riguardo a questa intrigata questione, convien distinguere; l' una è l' Epoca, in cui vissero l' Imperatore *Marc' Antonio*, e il Gureconsulto *Papiniano;* l' altra è del tempo successivo, in cui fiorì l' Imperatore *Giustiniano*.

Nella prima Epoca era lecito ai Facoltatarj di alienare a loro piacimento tutti i Fondi del Fidecommisso, il quale sempre si diminuiva, e residuava in questa tenue porzione, che non era caduta in Contrattazione, ma questa ampia facoltà fu quella, che diede luogo ai reclami dei Sostituti, e che poi l' Imperator Giustiniano credette di frenare con determinare la quota del Fidecommisso, che doveva andare esente dall' alienazione dei Possessori, e che doveva necessariamente trasmettersi ai Sostituti, finchè alcun di loro naturalmente fosse vissuto.

Prescrisse dunque questo Legislatore nella sua celebre Novella CVIII. *De Restit.*, da cui è stata desunta l' *Auth contra cum rogatus Cod. ad SC. Trebel.*, che fosse preservata ai Sostituti la quarta dell' Asse soggetto a Fidecommisso nei qui soggiunti termini, *contra cum rogatus fuerit quis*, *ut sine liberis decedens*, *quod tunc ex haereditate superest*, *restituat*, *vel aliis huiusmodi Fideicommissi Verbis gravatus quartam institutionis Fideicommissario restituere cogitur*. „

Seguitando dunque questa Sovrana Sanzione il dotto Consultore legale del Sig. Vicario Regio di S. Giovanni dichiarò, che ai vocati al Fidecommisso Somigli dovesse essere preservata la quarta dell' intiero Fidecommisso suddetto; Canonizzando l' alienazione dei Beni soggetti a detto Fidecommisso, che non eccedessero detta quarta, come rilevasi dalla dalla Sentenza emanata a di lui relazione il dì 11 Maggio 1790

Si appellarono da questa Sentenza il Molto Reverendo Prete Sig. Girolamo Alessandri, e la Sig. Eleonora Carolina Turini

rini Vedova Scior, che erano vocati a detto Fidecommisso, e la Causa essendo stata commessa al nostro secondo Turno Rotale dal Magistrato Supremo, in cui fu radicato il suddetto Appello, abbiamo creduto in quest' oggi, dopo il più maturo esame di tutta la Causa, e nell' acerrima contradizione dei respettivi valenti Difensori dell' una, e dell' altra parte, che la precedente Sentenza dovesse in tutte le sue parti revocarsi, dichiarando, che in mancanza della discendenza mascullna del fu Sig. Antonio Cammillo Turini, ed attesa la morte dell' ultimo maschio di casa Turini, la successione nei Beni spettanti all' Eredità del già Sig. Anton Maria Somigli, e sottoposti al Fidecommisso da esso indotto nel di lui Codicillo del dì 2 Luglio 1708 rogato Ser Ottaviano Doni, si fosse aperta, e purificata a favore del detto Sig. Girolamo Alessandri, e della Sig. Eleonora Carolina Turini Vedova Scior, e successivamente le Alienazioni dei Beni sottoposti all' antedetto Fidecommisso state fatte dal predetto Antonio Cammillo Turini, e dagli altri Sostituti maschi Turini, essere state ed essere nulle, ed i medesimi essersi dovuti immettere in detti Beni alienati, remosso dai medesimi qualunque illegittimo detentore.

Ed abbracciando il capo della relevazione domandata per parte dei Possessori di detti Beni, che ne sono stati i Compratori, abbiamo condannati i Sigg. Dott. Luigi, Dott. Filippo, e Pasquale fratelli Bessi Eredi *ex Testamento* degli Alienanti a rilevare indenni i Possessori di tutti i Beni da ogni danno, spesa, e pregiudizio dai medesimi fatta, e sofferta, e che potesse soffrirsi in avvenire secondo la liquidazione da farsene.

Era troppo chiara la giustizia della domandata rilevazione, perchè non formasse soggetto di disputa nel Giudizio fatto avanti di Noi, poichè verificato lo spoglio nei Compratori di detti Beni, e la qualità di Eredi *ex Testamento* degli Alienanti nei Sigg. Fratelli Bessi, non poteva di giustizia denegarsi ai primi la domandata relevazione, a cui erano tenuti *ex pacto* i medesimi Alienanti, e i loro Eredi, che sono detti Sigg. Fratelli Bessi.

Tutto dunque il momento della Controversia si è ristretto in vedere se il Fidecommisso Somigli poteva in parte alienarsi dal Sig. Antonio Cammillo Turini, e dai suoi Discendenti

 Maschi

Maschi, quando la Linea Turini aveva il progresso nella descendenza Femminina, ed aveva la prelazione nella successione ai Sigg. Bessi, i quali erano sostituti in tutti gli effetti stabili, o in quella parte, che si troverà in quel tempo in essere, e non sarà distratta, mancata la linea suddetta tanto mascolina, che femminina, e su di questo articolo noi abbiamo creduto, che le Alienazioni fatte da detto Sig. Anton Cammillo Turini, nel caso della durazione della Discendenza femminina, fossero nulle, e di nessuno effetto.

La ragione di questa nostra dichiarazione nasce dalla medesima particola del Codicillo del Fidecommittente, il quale ordinò un Fidecommisso universale a favore del Sig. Anton Cammillo Turini, e suoi Figli, e Discendenti tanto Maschi, che Femmine, ed ordinò un Fidecommisso particolare negli effetti stabili, e in quelli che resteranno, e non saranno alienati a favore dei Sigg. Bessi sostituiti all'estinzione delle linee Masculina, e Femminina Turini, come resulta da detta particola di Codicillo nei quì soggiunti termini.

„ E perchè può darsi il caso, che la medesima sua Sig. So-
„ rella (che era stata istituita Erede *ex Testamento* dal già Sig.
„ Anton Maria Somigli) per essere in oggi in età assai avan-
„ zata premora al predetto Sig. Codicillarore, che però in det-
„ to caso di premorienza di detta sua Sig. Sorella avanti esso
„ Sig. Codicillatore, e non altrimentl ec. si dichiatò, e dichia-
„ ra, siccome intese, e vuole il medesimo Sig. Codicillatore,
„ che la sua Eredità passi, e si devolva in tutto al Sig. Cam-
„ millo del prenominato Sig. Francesco Turini figlio di det-
„ ta Sig. Maria Maddalena, e respettivamente Nipote suo di
„ Sorella, e dipoi nei di lui Figli, e Discendenti prima i
„ Maschi, e poi le Femmine ec. „

E successivamente provvedendo alla mancanza di detta Linea Turini ranro Mascolina, che Femminina, a favore della quale era stato ordinato un progressivo Fidecommisso Universale prescrisse quanto appresso „ e mancata in turto, e per
„ turto la Linea tanto Mascolina, che Femminina del sudder-
„ to Sig. Antonio Cammillo, vuolse, e vuole detto Codicil-
„ larore, che rimanendo tutti, o parte dei Beni stabili conte-
„ nuti in detta sua Eredità alla morte di detto Sig. Anton
„ Cammillo mancato senza figli, e discendenri Maschi, e Fem-
„ mine, come sopra, oppure con figli e discendenti Maschi,
„ e Femmine all'ultimo di detta Linea, e discendenza Masco-
„ lina,

„ lina, che sarà per mancare senza figli nè Maschi, nè Fem-
„ mine, ordinò, siccome vuolse e vuole, che passino, e si de-
„ volvino i detti suoi Effetti stabili tutti, o parte che si ri-
„ troveranno in quel tempo in essere, e non distratti, al Si-
„ gnore Alessandro del quondam Sig. Vincenzio Bessi, oppure
„ nei suoi figli, o Discendenti prima i Maschi, e poi le Fem-
„ mine quali tutti ora per allora in tutti, o parte degli Effet-
„ ti, stabili di sua Eredità chiamò, e sostituì, che così, e non
„ altrimenti „.

Tale essendo la Codicillare Disposizione del Sig. Anton Maria Somigli, ci si presentò agli occhi due distinte disposizioni dichiarate sotto diversa forma a favore di due diversi Ceti di Persone, una cioè diretta alla Persona d'Anton Cammillo Nipote del Codicillante, ed ai di lui Discendenti tanto per linea Masculina, che Femminina fino all'ultimo di questi. Riguarda l'altra disposizione un nuovo genere di Persone comprendente il Sig. Alessandro Bessi, o in di lui difetto tutti i suoi Figli, e Discendenti.

Si accordava, che in questo Ceto di Persone non per anche succeduto il Fidecommisso si residuasse in quei soli beni stabili, che in quel tempo si trovassero in essere, e non fossero stati distratti, o dal Sig. Anton Cammillo Turini in caso, che non avesse avuta discendenza, o dall'ultimo della di lui discendenza; e le alienazioni fatte da questi due soggetti nei loro respettivi casi potessero sostenersi, quando rimanesse salva ai Signori Bessi Sostituti la quarta prescritta dalla *Novella* 108. „ *de restitut* „ e rinnovata nell' *Auth. Contra cum rogatus Cod. ad S. C. Trebellianum*.

Ma lo stesso discorso non poteva farsi, nè le medesime conseguenze doveano dedursi quando tuttavia sussistendo la Linea Femminina d'Anton Cammillo Turini non si era fatto luogo alla successione dei Sigg. Bessi, ed i Discendenti del medesimo Sig. Anton Cammillo Turini tanto per Linea Mascolina, che per Linea Femminina erano prelativamente invitati al godimento dell'intiera Eredità del Codicillante Somigli, il quale a chiare lettere sostituì in tutta la sua Eredità lo stesso Sig. Anton Cammillo Turini, e dipoi i di lui Figli, e Discendenti prima Maschi, e poi Femmine. Ciò chiaramente si deduceva dalla stessa sostituzione dei Figli, e Discendenti del Sig. Anton Cammillo Turini a se stesso, poichè chi è sostituito ad uno instituito nell'Uni-

versità dell' Eredità senza termini restrittivi, deve naturalmente succedere nella totalità dell' Eredità medesima; Non
3 essendo altro la sostituzione, che la posizione d'un' altro nel Luogo del primo, come in ordine al Testo in *L. Fin. Cod. de haered. Instit.* fermano *Curt. Tun. Consil.* 73. *num.* 7. *e Rot. Rom. Decis.* 403. *num.* 9. *Part.* 2. *recent.*

Ora se i Figli Maschi, e poi le Femmine di Anton Cammillo Turini erano a Lui sostituiti, ed Egli era sostituito pure all' Erede instituita in tutta l' Eredità, non poteva ad esso e ai suoi Discendenti, prima Maschi, e poi Femmine diminuirsi l' Eredità medesima, e doveano succedere universalmente, e senza diminuzione d' alcuna parte, che potesse
4 essere compresa in qualunque maniera in detto Fidecommisso, come dopo la *Legge* 2. §. *ad Filior. Cod. quando, et quibus* ferma *l' Alexander Consil.* 5. *num.* 14., *e* 15. *lib.* 3. „ ivi „ *Circa secundum dubium praesuppono, quod non est* „ *locus detractioni Trebellianicae, propter illa verba apposita* „ *in Testamento, videlicet quod tota sua haereditas perveniret* „ *ad suprascriptos Bartholommaeum, et Petrum; Nam verbum* „ *tota haereditas excludit detractionem Trebellianicae Tyraquell. in Leg. Si unquam in verb. Totum n.* 1. *Cod. ad revocand. Donat.* „ ivi „ *Totum igitur est sine ulla diminutione, ut declarat. Bald. ec. Barbos. Diction.* 408. *num.* 4. „ *e Anton Amat. Decis. Marcb.* 39. *num.* 3. „ ivi „ *Nam* „ *verbum* „ *Totum* „ *demonstrat, quod illud, quod debet fieri,* „ *est faciendum sine diminutione alicuius partis, quae comprehendi quomodocumque possit, ut probatur per Text. &c.*

Corroborava questa legittima conseguenza, che si deduceva dal Codicillo d' Anton Maria Somigli la regola della pariforme determinazione, la quale riguardando egualmente la successione d' Anton Cammillo Turini, che l' altra dei suoi Figli, e Discendenti Maschi, e Femmine, ed essendo l' una e l' altra contenuta nella medesima sostituzione sotto lo stesso Vocabolo *passi in tutto*, deve determinare pariformemente i soggetti determinabili, che ella abbraccia per il vulgato
5 Testo in *Lege Iam hoc jure ff. de vulg. et Pup. Subst.* insegna *il Bonfin. de Iur. Fideicomm. Tit.* 1. *Disput.* 1. *num.* 7. *e* 8. „ ivi „ *Ita hoc idem dicendum est quod de filiis,* „ *ac descendentibus Iohannis Baptistae in eadem oratione,* „ *ac substitutione contemptis ec. cum una determinatio plura* „ *respiciens determinabilia cuncta pariformiter determinet* „

E

E prosegue la Rota *Cor. Bicchio Dec.* 138. *num.* 9. *et cor. Peutinger Decis.* 45. *num.* 6. *e la Ruot. Ferrarien.*, fra le Decisioni del *Balduc. ad Ramon Tit. de Legat.*, *et Fideicomm. Decis.* 23. *num.* 24.

Concorrevano in terzo luogo la Congiunzione del Sangue, che aveva il Conciliante coi figli, e descendenti di Anton Cammillo Turini, ch'era suo Nipote ex Sorore, e la niuna parentela interveniente con i sostituti Bessi; poichè essendo certi delle sostituzioni dal Conciliante fatte con specialissima predilezione a favore dei suoi Consanguinei in tutta quanta l'Eredità, non deve far specie, se quando considerò, ed espresse il caso in cui per l'estinzione di questi, il Fidecommisso si deferiva ai Bessi, che non gli appartenevano nè punto, nè poco per vincolo di Sangue, restringes-
6 se la sostituzione a quella sola rata dei Beni stabili, che fossero rimasti in essere giusta l'avvertimento, di cui latamente *Urceol. Consultat.* 82. *num.* 11. *Versic. nihilominus Rodulphin. allegat.* 138. *num.* 3., *e* 5. *Rot. apud Turr. Var. Iur. quaest. Tom.* 1. *Tit.* 4. *Legatis Decis.* 2. *num.* 6., *e la Ruota nostra cor. de Comit. Decis. Florent.* 89. *num.* 29. „ ivi „ *Nullum enim est inconveniens, immo voluntati disponentium apprime congruum, quod Personae minus dilectae, minus etiam censeantur honoratae aliis personis magis dilectis.*

Nè per declinare dalla chiara volontà dal Codicillante dedotta in necessaria conseguenza delle cose espresse, ed avvalorata dalle più sicure regole di ragione, potevamo Noi attendere il Fondamento, che servì di base alla Decisione, che si rivede, in cui fu posto per massima incontrastabile, che avendo avuto Anton Cammillo Turini la facoltà di alienare implicitamente dedotta dalla sestituzione dei Sigg. Bessi in tutto, o in parte dell'Eredità, dovesse inferirsi, che non meno lui, che tutti i suoi figli, e descendenti tanto Maschi, che Femmine, avessero la medesima facoltà, e che quindi le alienazioni, che sono seguite dei Beni stabili dell' Eredità Somigli fatte non meno da esso, che dai medesimi di lui Discendenti fossero sussistenti, nè quelle potessero rittrattarsi, onde i Discendenti Turini per Linea Femminina dovessero accontentarsi di succedere in quella sola rata dei Beni Somigli, che esistevano al dì dell' aperta Successione, e che non era minore della quarta di tutto l' intero Fide-

com-

commisso Somigli, essendo uno stesso l'oggetto, ed una medesima la volontà del Disponente d'invitare gli ulteriori
7 sostituti, e di ristringere insieme il Fidecommisso ai Beni esistenti nel tempo della morte dei Facultatarj, come bene argomentano la *Ruota di Bologna cor. Posth. Decis.* 48. *num.* 3., *e la Rota Rom. in Carpentaracten. Immissionis* 5 *Iulij* 178. *cor Mannelli* §. 10., *e* 11. *e nella Confirmatoria* 16 *Ianuarij* 1784. *cor. eod.* §. 5.

Avvegnachè questa difficoltà quanto era legale, e sussistente per disposizione di ragione, come quella, che era avvalorata dalla Costituzione dell' Imperatore Giustiniano nella
8 *Novella* 108. *de restitutione* epilogata nell' *Auth. contra cum rogatus Cod. ad SC. Trebellianum*, altrettanto era inappellabile al soggetto Caso, in cui il Codicillante sostituì i Discendenti di Anton Cammillo Turini nell' universalità dei suoi Beni, ed accordò al medesimo Anton Cammillo Turini la facoltà di alienare nel solo caso, che fosse mancato senza discendenza tanto Masculina, che Femminina, estendendo questa medesima facoltà all' ultimo fiato della sua Discendenza, e quando si fosse aperta la successione a favore dei Sigg. Bessi in ultimo Luogo vocati.

In questa chiara disposizione del Codicillante portante un Fidecommisso universale a favore della Linea Turini tanto
9 Mascolina, che Femminina, e di un Fidecommisso particolare, e residuato nel *id quod superest*, cioè in quegli effetti stabili, o parte, che si troveranno in quel tempo in essere, e non saranno distratti, a favore dei Signori Bessi, militava per la retta Decisione del Caso nostro la medesima Disposizione della Novella 108., in cui l' Imperatore dichiarò, che essendo ordinato un Fidecommisso universale integralmente si devolvesse ai sostituti, e che essendo prescritto un Fidecommisso residuale, e in quello, che rimarrà, dovesse essere preservato al sostituto con parole avversative la quarta dell' ordinato Universale Fidecommisso, togliendo ai facoltatarj quella effrenata Libertà, che gli antichi Giureconsulti gli accordavano di consumare tanto per giuste, che per ingiuste Cause l'intero Asse Ereditario in pregiudizio degli ulteriori Sostituti.

E che la cosa sia così, ecco la medesima Costituzione *Giusti-*
10 *niana*, la quale in littera toglie ogni questione. Ordina dunque l'Imperatore in questa Costituzione così „ *Hanc ita dispo-*

„ *disponere legislationem, ut si quidem universaliter aliquis* „ *dicat restitutionem Fideicommissi, haec tenere, quae in talibus decreta sunt, et a nobis jam sancita* „ *sin vero tale sit* „ *Fideicommissum, quale subjacet, et ea quae inveniuntur,* „ *seu remanent in tempore mortis, Testator submittat sola in* „ *Fideicommissum: Tunc indefinite dictum prioribus sub quadam legitima deducere divisione, et ordine; si quis enim hoc* „ *aut etiam aliquid aliud tale dixerit, sancimus usque ad Falcidiam solum suae institutionis necessitatem habere servare* „ *eum, qui onoratus est Fideicommissi restitutione, & non posse aliquid poenitus ex illa minuere sufficiens existens: sed* „ *haeredi quidam supersint tres partes, illi autem quartae solius relinquatur ratio.*

Dimostra pertanto tutto ciò la distinzione, che fa l'Imperatore tra il Fidecommisso universale, il quale vuole, che si devolva integralmente a favore dei sostituti, ed il Fidecommisso residuale, verificabile in quello, che non è stato da loro alienato, il quale prescrive, che non debba essere minore della quarta tutto l'Asse Ereditario soggetto a Fidecommisso.

Essendo era i Sigg. Turini tanto Maschi, che Femmine vocati al Fidecommisso Somigli integralmente, non poteva a loro applicarsi la seconda parte della novella 108., ed epilo-
11 gata nell' *autentica contra cum rogatus Cod. ad SC. Trebellianum* „ ivi „ *Contra cum rogatus fuerit quis ut sine liberis decedens, quod tunc ex haereditate superet restituat,* „ *vel aliis huiusmodi Fideicommissi verbis gravatus, quartam* „ *institutionis Fideicommissario restituere cogitur* „ Poichè la disposizione della predetta Novella per rapporto a detta seconda parte, e il totale sunto dell' *Auth. contra cum rogatus* sono la Legge colla quale deve regolarsi il Fidecommisso Somigli, quando si aprirà la successione a favore dei Sigg. Bessi, i quali sono sostituti in tutto o in parte ai Sigg. Turini; ma durando tuttavia la Linea Femminina Turini, aveva luogo la prima parte di detta Novella, e durava, e durerà l'obbligo di sussistere integralmente il Fidecommisso Turini.

Ed in fatti dovendo distinguere il caso, nel quale il Fidecommisso Somigli deve restituirsi ai Discendenti della Linea Turini, dal caso, nel quale la successione si apre a favore dei Sig. Bessi, dicevamo, che nel primo caso il Sig. Anton Cam-

Cammillo Turini mancato con ſucceſſione, e la di lui diſcendenza doveſſero ſuccedere integralmente in detto Fidecommiſſo, eſſendo tutti per il medeſimo verbo ſoſtituiti alla Sorella del Codicillante; e che nell'altro caso non peranche verificato, e verificabile, quando verrà totalmente a ſpegnerſi la Linea Femminina Turini, i Sigg. Beſſi dovessero ſuccedere in quella ſola rata del Fidecommisso Somigli che non sarà alienato, e che non ſarà minore della Quarta preſervata da detta Novella a favore degli ulteriori ſoſtituti.

Dal che ſe ne inferiva giuſtamente, che l'implicita facoltà di alienare foſſe accordata a quei ſoggetti, i quali doveano traſmettere l'Eredità Somigli ai Sigg. Beſſi; e ſiccome queſti erano il Sig. Anton Cammillo Turini nel caſo, che non aveſſe avuto figli, e l'ultimo della ſua Diſcendenza Femminina per il trapasso di cui il Fidecommisso Somigli deve paſſare nella ſua rimanenza ai Sigg. Beſſi, così il Sig. Anton Cammillo Turini nel caſo verificato della deficienza della ſua diſcendenza, e l'ultimo fiato di queſta diſcendenza ſono quelli, che ſono ſtati abilitati dal Codicillatore ad alienare i Beni del Fidecommisso Somigli, ſalva la quarta ai Signori Beſſi ſoſtituti; ed ogni alienazione, che nel contrario caſo hanno fatta detto Sig. Anton Cammillo Turini, e i ſuoi figli, e diſcendenti durante la di lui Linea, era nulla, e di neſſuno effetto; e perciò dovea da Noi ritrattarſi, e revocarſi.

Per avvalorare viepiù la replica al propoſtoci obietto, molti rifleſſi concorrevano. Primieramente non trattavaſi di facoltà di alienare espreſſamente, ed in forma aſſoluta data dal Disponente agli invitati alla ſua Eredità, ma di una facoltà tacitamente indotta *a contrario ſenſu* da quelle parole „ Gli Effetti Stabili tutti, o parte, che ſi troveranno in quel tempo in eſſere, e non diſtratti „ poichè ſebbene la facoltà espreſſa di alienare non riſtretta a particolari Persone, ed allegata a certi determinati tempi ſia valevole a ſupplantare il Fidecommisso assoluto, e reſiduale a favore delle Collettive contemplate, pure la tacita facoltà di alienare non ha la ſteſſa efficacia di potere ſovvertire, e
12 diſtruggere in tronco il Fidecommisso a bello ſtudio, e con ſpeciale accuratezza ordinato, conforme coſtantemente hanno fermato *Peregrin. Conſil.* 38. *num.* 3. 8. 9. 10. *e ſeqq.*

conſil.

consil. 113. *num.* 8. *tom.* 3. *de Fideicom. Artic.* 40. *num.* 65. *Fusar de substit. quaest.* 737. *num.* 6.. *e* 7. *Facchin. controv. Iur. lib.* 4. *cap.* 75. *lit. D. Urceol Consult. Forens. cap.* 86. *num.* 1., *e seg.*, *Cirocc. Iun. Discept. Iur Discept.* 24. *num.* 12. *e seg.*, *Cardinal De Luca de Feudis discurs.* 107. *num.* 12. *e* 13. *Palma Nepos. allegar.* 95. *num.* 7., *e* 8. *e la Ruota di Roma cor. Emerix. Decis.* 547. dove dice „ *Hanc esse ve-*
„ *riorem, et in Iudicando magis tutam opinionem Rotae* „ *la Rot. nostra apud Urceol Decis.* 22. *num.* 5. *e* 6., ed in termini assai meno forti, ne' quali non si trattava di Fidecommisso espresso ma soltanto implicito, e di facoltà indotta da due negative, le quali secondo alcuni portano l' l'espressa facoltà di alienare magistralmente l'istessa *Ruota nostra nella Florent. Fideicomm. de Spinis inter Collect. per de Committ. decis.* 331. *num.* 1. *e seg. Tom.* 3. *e pienamente il Bonfini de Fideicomm. Tit.* 1. *Disput.* 44. *num.* 31. *e* 33.

In secondo luogo la sola lettura del Codicillo chiaramente manifesta che il Codicillante riservò integralmente la successione in tutta la sua Eredità, e nell'universalità dei Beni con parole esclusive di qualunque diminuzione a favore della Linea tanto Mascolina, che Femminina di Anton Cammillo Turini suo Nipote, e per il contrario quando nella mancanza di questi volle passare alla sostituzione di Alessandro Bessi, o dei suoi figli, e discendenti, mutò frase sostanzialmente, e limitò la successione ai soli stabili, ed a quelli soltanto, che si fossero trovati in essere, e non distratti, o dal medesimo Anton Cammillo, quando non avesse avuto figlio, o dall'ultimo della sua Discendenza, quando quella avesse avuto progresso, e poi fosse mancata; onde facevasi luogo all'argomento della discretiva per cui due casi diversamente spiegati, veramente dovevano interpetrarsi, conforme in ordine al *Testo in Leg. unica* §. *Sin au-*
13 *tem ad deficient. Cod. de Cad. Tollendis, insegnano Bonfin. de Iur. Fideicommiss. Disput.* 116. *num.* 10. *e Rot. cor. Bicch. Decis.* 516. *num.* 5. *E in Carpentoraten. haereditatis seu Fideicommissi* 14. *Martii* 1687. §. *Confirmat. et* 9. *Iunij ejusdem anni* §. *Quarta quia*, *&* §. *&* *quidem cor. Molines ordine Dec.* 13., *e* 23.

Maggiormente perchè oltre l'espressa determinazione del Codicillante ai due riferiti casi aggiunse il Testatore l'altra più

14 speciale dichiarazione rivestita della Clausula, che *così*, *e non altrimenti ec.* per spiegare con chiarezza, che intendeva sostituire i Bessi alla mancanza di Anton Cammillo senza figli, e discendenti, o con figli, e discendenti alla mancanza dell'ultimo di loro restrittivamente ai soli stabili, che all'uno, o all'altro nei respettivi casi fosse piaciuto di riservarli, e si fossero astenuti di alienare attesa la naturale proprietà di detta Clausula, di cui opportunamente *Cephal. Consil.* 118. *num.* 13 *et* 14. *lib.* 1. *Rota Decis.* 169. *num.* 17. *Part.* 9. *e Decis.* 82. *num.* 1. *part.* 14. *Recent. e cor. Molines decis.* 1186. *num.* 21.

Concorreva in terzo luogo l'altra regola egualmente efficace per lo scioglimento del proposto obietto, in cui è stabilito, che simili facoltà di alienare congiunte col Fidecommisso
15 espresso non possono mai portarsi alla distruzione del medesimo, ma devono limitarsi alla più stretta, e rigorosa intelligenza della lettera capace di sostenere il Fidecommisso espresso coll'esercizio della facoltà di alienare nei casi voluti dal Codicillante, conforme fermano *Cart. Iunior. Consil.* 103. *in princip. Alexander. Consil.* 169. *num.* 4. *lib.* 5., *e la Ruota nostra inter collectas per de Comit. de Fideicom. Decis.* 161. *num.* 45. *e* 46. *Tom.* 2.; massime che la facoltà di alienare tanto espressa, che tacita, sempre che sia referibile a qualche caso particolare, non può estendersi ad altri casi,
16 conforme ferma la *Ruot. cor. Emerix. Iun. Decis.* 874. *n.* 2., *e* 3. *Decis.* 992. *num.* 4., *e per tot. de comit. in addict. ad Decis.* 67. *num.* 5. *de Fideicomm. Tom.* 1. *vers. et si esset rescripta ad aliquem casum particularem in aliis casibus prodesse non posset*. Ora se le parole del Codicillo, dalle quali rilevasi la tacita facoltà di alienare, erano limitate alla morte di Anton Cammillo Turini, mancato senza figli, o alla mancanza dell'ultimo delle sue Linee, erano incapaci per sostenere le alienazioni fatte dagli Eredi intermedj, o al medesimo Cammillo nel caso pur troppo verificato, che abbia avuto discendenza per l'altra regola, che le facoltà limitate a certi casi, e a certe persone, non possono liberamente esercitarsi in tutti i casi, e da tutte le persone in-
17 vitate, conforme prosegue ed argomentare la stessa *Ruota Cor. Emerix. Iun. Decis.* 845. *n.* 9. *e lo stesso de Comit. in addict. ad Decis.* 67. *Tom.* 1. *de Fideicomm. num.* 9. „ ivi „
„ *Quemadmodum limitate concessa alicui Personae, non transit*

„ *ad*

„ *ad illius baeredes, & concessa filiis non suffragatur Nepo-*
„ *tibus.* „

Nè possono dirsi contrarie all' intelligenza da Noi data al Codicillo, di cui si tratta, le Autorità allegate in obietto; poichè se si riguarda la Decisione 48. del *Postio*, in questa non vi era in modo alcuno l' ordinazione di un Fidecommisso progressivo, e restitutorio in caso di morte, ma si trattava soltanto di una nuda, e semplice sostituzione fatta a due figli Eredi instituiti, *in eo quod non fuisset alienatum, & dispositum in ultima voluntate, seu inter vivos, quovis modo*, come promette a principio l' opposta decisione, e parlava semplicemente a termini dell' Auth. *contra cum rogatus*, e in tali circostanze anche per il riservo della quarta il medesimo Decidente procede coll' addotto principio fermato dalla più comune opinione dei Dottori, come si dichiara al Num. 14., e 15.

Nei medesimi termini di semplice sostituzione fatta alla Donna nel caso di passaggio alle seconde Nozze, o della morte coll' espressione „ In ciò che li avanzerà senza distrazione „ sono le due *Decisioni della Ruot. Rom. avanti Mannelli*, come dimostrano le parole stesse delle medesime Decisioni, le quali fanno apprendere a colpo d' occhio che non trattavasi nemmen per ombra in quel caso di Fidecommisso progressivo ordinato avanti, ma ai termini precisi del secondo caso discretivamente determinato da *Giustiniano* nella *citata sua Novella §. Sin vero tale sit Fideicommissum &c. ed epilogato nell' Auth. contra cum rogatus Cod. ad S. C. Trebel.*

In ultimo luogo uno di Noi dubitò, che i Beni alienati non dovessero reputarsi tuttavia soggetti al Fidecommisso Somigli per l' ostacolo della Legge dei Fidecommissi al §. 20. che proibisce l' uso delle Congetture per l' induzione, o durazione di detti Fidecommissi, et il dubbio si fece grande quando gli Alienatarj, e suoi Difensori restrinsero sopra di esso la principale loro difesa. Ma esaminato seriamente quest' obietto, si trovò di nessuna rilevanza; sì perchè il Fidecommisso universale durante la Linea Turini tanto Mascolina, che Femminina era letterale per le cose già dette, sì perchè la detta Legge proibisce l' uso delle Congetture vaghe incerte ed equivoche e non già gli argomenti, e le illazioni, che venivano in necessaria conse-

18 seguenza delle cose espresse, come magistralmente fu dichiarato nella *Florent. Fideicommis. de Spigliatis* 10 *Martii* 1750. *S. C. avanti i già Sigg. Auditori Bizzarrini, Pellegrini, e Cav. Angiolini Art.* 3. §. 68. ed erano appoggiate alle più sicure regole di ragione, alle quali più volte fu detto non aver derogato la Legge dei Fideicommissi, come fu avvertito nella *Petrasancten. Primogeniturae, et*
19 *Fideicommissi* 6 *Septembris* 1785. *vers. Conciosiacosachè avanti i Sigg. Ulivelli, Arrighi, e Vernaccini*; Sì perchè non proibendo la Legge l'uso delle Congetture, quando, posta la durazione del Fidecommisso, si disputa fra varj Vocati, chi deva avere la successione, pareva, che altrettanto dovesse dirsi, quando, posta la continuazione di detto Fidecommisso, si disputa, quali siano i Beni soggetti al medesimo in virtù dell'identità di ragione, la quale richiede che eguale deva essere la disposizione del diritto, e della
20 Legge, conforme ferma *la Rot. Rom. Decis.* 350. *Num.* 6. *Part.* 4. *Tom.* 1. *Decis.* 77. *num.* 18. *Part. X.*, *e Decis.* 536. *num.* 182. *Part. XIV. Recent.*

E così sciolti gli obietti, e detetta la fallacia della Decisione, che si rivede, fu per pieno Compimento di Giustizia deciso, e risoluto dal nostro secondo Turno.



Gio. Benedetto Brichieri Colombi Aud. di Ruota e Relat.

Ignazio Maccioni Aud. di Ruota.

Anton Maria Cercignani Aud. di Ruot.

DECI-

DECISIO XXIV.

FLORENTINA, SEU PRATI VETERIS ALIMENTORUM.

Diei 22 Julii 1791.

ARGUMENTUM.

Obligatio alimentorum favore Filii per Patrem ſuſcepta optime per duos Teſtes comprobatur, etiamſi amiſſus ac deperditus fuerit Chirographus, per quem Pater onus alimentorum ſuſcepit. Vindicatur ipſe Chirographus ab exceptionibus oppoſitis, et praecipue ab inveriſimili traditione Folii albi nuda ſubſcriptione muniti. Ad probandum vinculum, cui et Jus Naturae adſtipulatur, probationes relaxantur.

SUMMARIUM.

1. *Per duos Teſtes concordes plena conſtituitur probatio.*
   „ *Quae ſint exceptiones per quas Teſtes rejiciantur a facienda fide.* n. 2.
   „ *Depoſitio per Teſtem facta tum temporis, quum crimen nullum patraverat, non rejicitur ex ſubſequuto Crimine.* n. 3.
4. *Emancipatio non deſtruit vincula et obligationes ex jure naturae proficiſcentes.*
5. *Ad probandam conſtitutionem dotis, et promiſſionem alimentorum, minores exiguntur probationes quoad obligatum, dotem, et alimenta praeſtare, quam requirerentur adverſus Extraneum.*
6. *Probandum eſt pleniſſime, ad excludendum inveriſimile, Chirographum album fuiſſe traditum cum ſola ſubſcriptione, et quae reperiuntur inſcripta, deinceps fuiſſe exarata. Et* num. 7.
8. *Probatio, quae fit per Teſtes aequiparatur cuicumque Documento.*

Abbia-

ABbiamo creduto, che fosse bastantemente provata l'obbligazione contratta dal Signor Didaco Nei a favore del Sig. Sinforiano suo Figlio sotto dì 9 Marzo 1789 di somministrare al medesimo l'annua somma di Scudi sessanta per gli alimenti suoi, e della sua Famiglia, e che perciò tale obbligazione dovesse eseguirsi, e così abbiamo referito in questo giorno al Clarissimo Magistrato Supremo.

La prova di tale obbligazione risulta dall' attestato, e concorde Deposto di due Testimonj perfettamente concordi di luogo, e di tempo, i quali sperimentati anche sugli interrogatorj stati prodotti per parte del prefato Sig. Didaco Nei sostennero sempre costantemente, che la mattina del dì 9 Marzo 1789 si trovarono nel Caffè dell' Aquila presenti ad un contrasto insorto fra detti Padre, e Figlio Nei per causa di questi alimenti, che colla di loro mediazione restò convenuto e stabilito fra le dette Parti, che da quel giorno in poi avrebbe il Padre somministrato a questo titolo al Figlio la somma annua di Scudi sessanta, con avere inoltre fissato di ridurre in scritto questa convenzione subito che fossero arrivati alla Casa, ove abitavano. Ed è poi ricevuto in ogni materia, che il Deposto di due Testimonj

1 contesti sia bastante a concludere una piena prova. *Cap. in omni negocio 4. et Cap. Licet universit. 23. de restit. Leg. ubi Numerus Digest. cod.*, e la *Rot. nostr. fra le raccolte nel Tes. Ombros. Decis. 24. n. 6. Tom. 1.*

Non ostando, che uno dei predetti Testimonj sia stato processato, e condannato, come ausiliatore ad uno Scrocchio; primieramente, perchè l'enunciato delitto non lo renderebbe incapace a far fede in Giudizio, non essendo tra quelli

2 enumerati a tale effetto nel Corpo delle Leggi Civili, e segnatamente nella *L. 3. nella L. 15. nella L. 18, e nella L. 21. ff. de testib.*, come avvertono *Menoch. de Arbitr. lib. 1. quaest. 27. Seraph. de privileg. jur. privileg. 33. n. 167, e 168. Ferr. Biblioth. Tom. 8. verb. testis. art. 1. n. 133.* La Ruota nostra fra le raccolte nel *Tesor. Ombros. Tom. 6. Decis. 29. num. 30.* ed in secondo luogo, perchè il di lui attestato è precedente alla suddetta processura, ed al commesso delitto, e perciò come fatto in tempo abile non potrebbe meno valutarsi sul riflesso di ciò, che fosse avvenuto posteriormente *Mascard. de probat. concl. 26. num. 6. lib. Farin. de restit. quaest. 53. n. 58. Ferr. Biblioth. d. Art. 1. n. 23.*

Essen-

Eſſendo inoltre la valutazione delle prove riposta nel prudente arbitrio del Giudice, noi andavamo conſiderando, che non ſi trattava presentemente di ſtabilire la prova di queſta convenzione in un eſtraneo, che non foſſe di ragione tenuto alla preſtazione degli alimenti, ma ſi trattava di concludere relativamente al Padre; in cui riſiede l'obbligo di alimentare il Figlio, non oſtante la seguita sua emancipazione, giacchè queſta toglie soltanto i benefizj, che procedono dalla Legge Civile, ma non diſtrugge quei diritti, e quelle respettive obbligazioni, che derivano dalla natura, e
4 dal sangue, come ferma il Teſto espreſſo *nella L. ſi quis a liberis* §. 1. *ff. de Literis Api.* e bene avverte con i concordanti il *Surd. de Aliment. tit.* 1. *quaeſt.* 1. *num.* 20. *et ſeq.* quindi nulla vi era di ſtraordinario in queſta Convenzione tra Padre, e Figlio, nè dovevano eſigerſi quelle prove rigoroſe, che sarebbero neceſſarie allorchè ſi trattaſſe di un eſtraneo non obbligato alla preſtazione degli alimenti, conforme tali rigoroſe prove non ſi richiedono al ſimile effetto di giuſtificare la coſtituzione, e promeſſa della Dote,
5 quando ſi procede contro chi era di ragione tenuto alla Dotazione. *Natt. Conſ.* 581. *num.* 12. *Surd. Conſ.* 94. *num.* 18. *e ſeqq. Mantic. de tacit lib.* 12. *tit.* 14. *n.* 1. *Gratian. diſcept.* 362. *n.* 7, *e discept.* 379. *n.* 10. *Cyriac. contr. forenſ.* 29. *n.* 17. *Maſcard. de prob. concl.* 566. *n.* 1. *e* 2. *part.* 2. *Diverſ. in rec. Deciſ.* 195. *n.* 2. *part.* 2, *e deciſ.* 69. *n.* 8. *part.* 15; *e la Ruota noſtra avanti l'Urceol. Deciſ. Fior.* 5. *n.* 3.

Ma ſi aggiungeva di più, che il Figlio fino del principio della Causa ſtata introdotta avanti il Sig. Poteſtà di Prato Vecchio aveva prodotto nel di Lui Tribunale il Chirografo contenente la paterna obbligazione, e queſto Chirografo aveva appunto la data de' 9 Marzo 1789, come ſi raccoglie dal Decreto del medeſimo Sig. Poteſtà, de' 12. Settembre 1789 del seguente tenore „ Aſſegnò, ed aſſegna al Sig. Di„ daco Nei tempo e termine di giorni cinque ad aver con„ feſſato, o negato il carattere della firma, e soscrizione eſi„ ſtente in piè del Chirografo del dì 9 Marzo 1789, contenen„ te l'obbligazione in nome di eſſo cantante, ſtato prodotto „ per parte del Sig. Sinforiano Nei con sua Scrittura eſibita„ gli 2 Settembre ſtante, di che in atti ec. „ lo che corriſponde preciſamente a quello che dicono i mentovati Teſtimonj.

Non

Non negò il Padre, che fosse di suo carattere la firma esistente in piè di questo Chirografo, ma ricorse ad asserire di aver esso consegnato quel foglio non scritturato colla sola sua firma, affinchè il figlio se ne valesse per un oggetto a se vantaggioso, e che questi abusandosi della di lui correntezza l'avesse riempito colla precitata obbligazione, conforme si dice nella Scrittura d'Eccezioni presentata dal Padre nel suddetto Tribunale sotto dì 23 Novembre 1789 „ ivi „ Secondo perchè il Documento prodotto ex adverso è „ falso, avendo il Comparente corso la buona fede nel con„ segnare ad un mal conosciuto figlio un foglio bianco col„ la propria firma, e che doveva servire per un oggetto a se „ vantaggioso, nel che si trovò ingannato, abusandosi detto „ suo figlio di una tal dabbenaggine, e riempiendo detto fo„ glio diversamente dal concertato.

Replicò il figlio con altra Scrittura de' 12 Gennajo 1790 a questa imputazione attribuendola specialmente al Difensore del Padre, e contestando, che fino a quel giorno niuna prova era stata fatta dalla pretesa falsità del Chirografo.

Intanto il Padre appellò da un Decreto del Sig. Potestà di Prato Vecchio, che lo aveva condannato a pagare la somma di Scudi quindici in causam declarandam, e il figlio nello stesso dì 26 Febbraio 1790, nel quale prese la Copia autentica di questa Scrittura d'appello, ritirò dal Tribunale il mentovano Chirografo, che fino a quel giorno era stato negli Atti. Egli poi ha sempre asserito avanti di Noi di averlo perduto, ed è perciò ricorso alla prova sussidiaria con il Deposto dei riferiti Testimonj.

Esaminando il complesso delle riferite circostanze, Noi consideravamo, che l'enunciato Documento avendo la firma indubitata del Padre, per tale riconosciuta, e confessata da lui medesimo, faceva una prova pienissima contro di lui, finchè almeno egli non avesse giustificata la sua eccezione.

Che la prova di questa eccezione non fu neppur tentata, quantunque anche dopo l'opposizione della pretesa falsità il Chirografo restasse negli Atti per altri tre mesi.

Che l'eccezione medesima aveva la resistenza del massimo inverisimile, non solamente perchè presupponeva un atto fraudolento nel figlio, ma ancora perchè presupponeva egualmente un eccessiva dabbenaggine nel Padre, quale sarebbe stata quella di consegnare un foglio bianco munito della propria firma

6 firma, tanto meno ammissibile, quando già fino d'allora vegliavano tra di loro dei dissapori, e delle amarezze.

Che il Padre non ha mai non solamente provato, ma neppure indicato qual fosse quell'oggetto a se vantaggioso, per il quale asserì negli atti di aver consegnato quel foglio bianco colla sua firma.

E che mentre contro la di lui eccezione militano tante difficoltà, all'incontro la verità, e legittimità del Chirografo ha l'assistenza del Deposto di due Testimonj contesti, i quali dicono aver convenuto le dette Parti di ridurre in scritto il loro concordato, appena fossero giunti alla casa della loro abitazione.

Ed invano volevasi accreditare l'eccezione della falsità con supporre, che la perdita del Chirografo asserita dal figlio altro non fosse, che una volontaria occultazione del medesimo. Imperciocchè questo supposto sarebbe stato più valutabile, quando questo documento non fosse mai venuto alla luce, e che il Figlio avesse voluto provare l'esistenza per mezzo di Testimonj, che deponessero di averlo veduto; ma quando all'incontro egli non ebbe difficoltà di produrlo nel Tribunale di Prato Vecchio, quando anche dopo la data eccezione della falsità ve lo rilasciò spontaneamente per altri tre mesi, e se lo ritirò dagli atti nell'occasione dell'Appello interposto dal Padre dall'enunciato Decreto, difficilmente poteva comprendersi, che volesse ora occultarlo piuttosto, che produrlo negli atti del Magistrato Supremo.

Tanto più, che l'Eccezione opposta non era, che egli avesse imitata la firma del Padre, ma che il foglio fosse stato riempito dopo già fatta la firma, che confessava per vera. Intendendo ognuno, quanto difficile sarebbe anche per i Periti in tali materie il determinare se fosse anteriore lo scritturato del Chirografo, o la sua firma, e che qualunque dub-
7 bio bastar dovrebbe per rispondere per la legittimità del Documento specialmente nelle circostanze rilevate di sopra.

Queste considerazioni ci persuadevano, che fosse non poco valutabile anche il reflesso di essere realmente esibito il suddetto documento. Contuttociò la nostra relazione è appoggiata principalmente al Deposto dei suddetti Testimonj, che ci è sembrato degno di tutta la fede, equivalendo questa prova a quella, che resultar potesse da qualunque recapito, co-
8 me insegnano il Testo nel *cap. Forus. §. Causa estra de verb.* signi-

significat. Pacian. Deprobat. lib. 1. *cap.* 3. *n.* 7. *Constant. Vot. decis.* 124. *n.* 10. *Tom.* 1.

Dedusse in ultimo il Difensore del Padre che quando egli avesse dovuto somministrare al Sig. Sinforiano suo Figlio la somma annua di Scudi sessanta, non gli sarebbe rimasto tanto da mantenere se stesso, e gli altri individui componenti la sua Famiglia, e pretese di giustificare questa asserzione con una dimostrazione dello stato attivo, e passivo del di lui Patrimonio, che produsse negli Atti.

Si osservò per altro, che questa Dimostrazione non era in alcun modo verificata, e che di più era manifestamente erronea, perchè veniva a contenere le reduplicazione di diverse partite, corrette le quali la conseguenza era piuttosto contraria alle pretensioni del Padre. Contuttociò riflettendo, che la determinazione di questo punto dipendeva dalla formazione dello stato attivo, e passivo, e che quando fosse sussistita in fatto l'asserta deficienza dei necessarj assegnamenti nel Sig. Didaco Nei, sarebbe potuta ad esso competere la reduzione dell'annua prestazione, che convenne di pagare al Sig. Sinforiano suo figlio, gli abbiamo perciò fatto un riservo delle sue ragioni su questo punto da sperimentarsi nel suo congruo Giudizio, senza che frattanto debba ritardarsi l'esecuzione della Sentenza.

E così &c.

Cosimo Ulivelli Aud. di Ruota.

Guido Arrighi Aud. di Ruota.

Tommaso Simonelli Aud. di Ruota, e Relatore.

DECI-

DECISIO XXV.

CAESENATEN. BAJULIVATUS.

Die 5 Augusti 1791.

ARGUMENTUM.

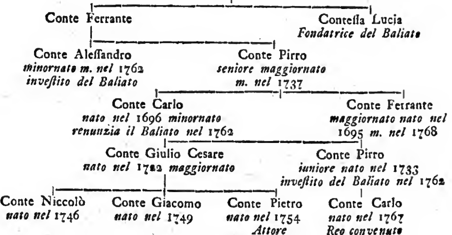
Minor natu ex Descendentia nonnullius stipitis non in tota descendentia ad successionem Fideicommissi percipiendam quaerendus, sed Praelatio danda est ei qui praerogativa gradus distinguitur, quamvis de ingressu lineae agatur; quum haec indefinita et nimis generica loquendi ratio per clarem Disponentis voluntatem definita fuit, ob quam patentissime constat, ordinem gradus semper praeoptandum. Ad hanc Sententiam confirmandam accedunt absurditas ordinis retrogradi, subsequuta intelligentia, atque observantia, appellatio denique filiorum, quae, etsi collectiva, ordinem tamen semper praesupponit.

SUMMARIUM.

1. *Appellatio Filii minoris quando intelligenda sit collectiva.* „ *Non inducit tamen perversionem ordinis, ita ut primus in successione sit filius, deinde nepos, deinde pronepos ec. n.* 2.
3. *Appellatio filiorum et descendentium efficit, ut ex ordine inscripto prius filii, deinde descendentes succedant.*
4. *Vocati nomine appellativo praeferuntur locatis nomine collectivo.*
5. *Ordo retrogradus uti Legibus contrarius, in successionibus numquam a disponente jussus praesumitur. Et n.* 12.
6. *In Codicillis non praesumitur facta innovatio Testamento, quum id deduci potest ex causa quae ad Codicillos exarandos impulit.*
7. *Idem est vocare minorem natu ex Linea ac minorem natu ex descendentia, quum utrumque Vocabulum easdem personas, eosdem gradus comprehendit.*

8. *Ad usum loquendi sit confugium, ut Testamentum, et Codicilli concilientur.*
9. *Codicilli exarati ob causam, quae non extitit, interpretationem recipiunt ex Testamento, nisi liquido constet haud conciliari posse expressiones in utrisque adhibitas.*
10. *Clausula* „ Qual Linea mancando „ *casum etiam non existentiae lineae comprehendit.*
11. *Qui mutatam voluntatem contendit, id plenissime probet, nihil obstante temporis intervallo, necesse est.*
13. *Vocatio minoris natu, ubi intellexit Testator idem esse ad Filium minorem, praelationem gradus infert.*
15. *Expressio minoris natu ex recta linea praecipue ubi de progressu agitur, ordinem regularem demonstrat.*
16. *Instrumentum Fundationis optime interpretatur voluntatem Fundantis Bajulivatum.*
17. *Interpretatio quae data est Dispositioni per eum, qui cum Disponente familiarissime vixit, et ei valde fuit acceptus, optime confirmat Disponentis ipsius voluntatem.*

BERNAR-


BERNARDINI
DE' CONTI DELLA MASSA
Conte Ferrante
Contessa Lucia
Fondatrice del Baliato
Conte Alessandro
minornato m. nel 1762
investito del Baliato
Conte Pirro
seniore maggiornato
m. nel 1737
Conte Carlo
nato nel 1696 minornato
renunzia il Baliato nel 1762
Conte Ferrante
maggiornato nato nel
1695 m. nel 1768
Conte Giulio Cesare
nato nel 1722 maggiornato
Conte Pirro
iuniore nato nel 1733
investito del Baliato nel 1762
Conte Niccolò
nato nel 1746
Conte Giacomo
nato nel 1749
Conte Pietro
nato nel 1754
Attore
Conte Carlo
nato nel 1767
Reo convenuto

I. VAcato per la morte del Sig. Conte Pirro Della Massa avvenuta sotto dì 26 Febbraio 1789 il Baliato di Cesena eretto nel Sacro Militar Ordine di S. Stefano per Istrumento de' 12 Marzo 1711, in sequela delle disposizioni della Contessa Lucia Della Massa, fu disputato avanti il Magistrato Supremo se l'investitura fosse dovuta al Sig. Conte Carlo figlio di detto ultimo Balì, o piuttosto al Sig. Conte Pietro Della Massa nipote *ex fratre* di detto ultimo Defonto. Questi per sostenere il suo diritto di prelazione rimontava alla precedente Vacanza avvenuta ne' 30 Dicembre 1762 per la morte del Conte Alessandro Della Massa, pretendendo, che fino di quel tempo a lui fosse dovuta l'Investitura, onde non senza una grave ingiustizia fosse stata accordata nell'anno 1763 al Conte Pirro. E deducendo i privilegi della minore età, nella quale egli si trovava in quel tempo, implorava il rimedio della restituzione in intiero, per essere reintegrato ai suoi diritti non stati allora dedotti. In questa controversia si scissero i Voti dei Sigg. Auditori del Magistrato Supremo; ma ciò non ostante avendo preponderato a favore del Sig. Conte Carlo Della Massa, ottenne questi favorevole Sentenza sotto di 28 Settembre 1790, con il dissenso però del meritissimo Sig. Auditore Ubaldo Maggi: e Noi abbiamo creduto, che questa Sentenza meritasse una plenaria conferma, e così in questo giorno abbiamo riferito al Clarissimo Magistrato.

II. Desumeva il Sig. Conte Pietro il fondamento delle sue pretensioni dalle disposizioni della Contessa Lucia Della Massa, che nella successione del Baliato aveva data la preferenza al Minornato, e rilevava, che questa qualità in lui concorreva alla vacanza dell'anno 1762, essendo egli nato nel dì 4 Aprile 1754, laddove il Conte Pirro, che ottenne l'Investitura, aveva sortiti i natali nel dì 8 Ottobre 1733. Noi all'incontro abbiamo creduto, che nella vacanza dell'anno 1762, attesa la renunzia stata fatta dal Conte Carlo seniore a favore del Conte Pirro suo figlio minor nato per Istrumento de' 7 Luglio 1763, giustamente fosse a questi conferita l'Investitura, come assistito dalla prerogativa del grado, essendo rimasti persuasi, che secondo la volontà della Contessa Lucia Della Massa, la qualità di minornato dovesse ricercarsi tra i prossimiori, onde la prerogativa del grado vincesse quella dell'età.

III. Due furono le disposizioni della Contessa Lucia relative alla

alla Fondazione del Baliato; che una si ha nel suo Testamento de' 25 Febbraio 1704 rogato Ser Jacopo Mammacci, e l'altra nel posterior Codicillo de' 9 Giugno 1711 per i rogiti di Ser Andrea Masini. Nel Testamento invitò primieramente alla successione nel Baliato il Sig. Giulio Cesare De Medici suo consorte; e dopo la di lui morte non avendo la Testatrice alcun figlio, portò i suoi benefici riflessi a favore della descendenza masculina del Conte Ferrante Della Massa suo fratello, chiamando in primo luogo il Conte Alessandro figlio minornato di detto Conte Ferrante, e dopo la di lui morte il Minornato della descendenza mascolina del Conte Pirro fratello di detto Conte Alessandro, con stabilire in seguito una perpetua alternativa tra i Minornati delle respettive Descendenze „ ivi „
„ E dopo la morte di detto Sig. Giulio Cesare De Medici „ suo marito, vuole, ed intende la Sig. Testatrice, che succeda immediatamente in tutti i Beni, o detto Baliato, e „ nell'intiero usufrutto di esso il Sigg. Conte Alessandro Della Massa suo nipote, come minornato del Sig. Conte Ferrante Della Massa defonto fratello della Sig. Testatrice abitante in Cesena, e dopo la morte di detto Sig. Conte „ Alessandro deve succedere in tutti li detti Beni, ed usufrutto delli medesimi il minornato della descendenza mascolina legittima, e naturale del Sig. Conte Pirro fratello „ del suddetto Sig. Conte Alessandro primo chiamato pure „ suo nipote, e dopo la morte del minornato del Sig. Conte „ Pirro succeda nel modo che sopra il minornato della descendenza masculina legittima, e naturale di detto Sig. „ Conte Alessandro, dimodochè fra le descendenze di detti „ Signori in perpetuo vi sia una successione alternativa.

„ E nel caso, che nelle descendenze degli Signori predetti non fosse pluralità di figlioli, ma ve ne fosse solo „ uno unico, vuole nondimeno detta Sig. Testatrice, che alternativamente succeda, e mancando una di dette linee, e „ descendenze mascoline, vuole, e comanda, che succeda l'altra sempre con obbligo di vestir l'Abito della prefata Religione di S. Stefano &c.

IV. Ai termini di questa disposizione dopo la morte del Conte Alessandro Della Massa doveva succedere *il Minornato della descendenza mascolina legittima, e naturale del Sig. Conte Pirro fratello del suddetto Sig. Conte Alessandro*. Intendiamo ancor Noi che questa maniera di esprimersi dava

va luogo alla controversia, se si dovesse la prelazione al grado, o all'età, specialmente nell'*ingresso* della linea del Conte Pirro, e che per l'indistinta prelazione del Minornato dell'intiera descendenza, quantunque in grado più remoto, potevano proporsi tutti quei riflessi desunti specialmente dalle teorie dei Majoraschi di fatto regolari, che con molta profondità di dottrina furono rilevati nel Voto di Scissura del Sig. Auditor Maggi segnatamente dal §. XXII. *a più segg.*. Ma tale questione meritevole in astratto di discussione, e di esame, diveniva superflua nel caso nostro, attese le speciali dichiarazioni fatte dalla medesima Testatrice nel successivo suo Codicillo, le quali dimostravano chiaramente la giusta intelligenza del Testamento, e che ai termini di esso dovevasi tener ferma la prerogativa del grado, anche nell'*ingresso* della successione nella linea del Conte Pirro,

V. In questo Codicillo volendo essa in qualche parte variare la sua precedente disposizione, cominciò da ripetere il tenore del Testamento, e si espresse nei seguenti termini „ Similmente sapendo detta Sig. Contessa Lucia avere de' suoi „ effetti eretta, fondata, o vogliam dire istituita una Com„ menda, oppure Baliato nella Religione di S. Stefano Papa, „ e Martire, et a quella avere chiamato dopo la morte dell' „ Illustriss. Sig. Giulio Cesare Medici suo marito l'Illustriss. „ Sig. Conte Alessandro Della Massa suo nipote, come mi„ nornato del Sig. Conte Ferrante Della Massa di lei fratel„ lo; E dopo la morte di detto Sig. Conte Alessandro ri„ cordandosi di aver chiamato a detto Baliato *il Minornato* „ *del Sig. Conte Pirro* Della Massa altro suo nipote, e che „ dopo la morte *del Figlio minore* del suddetto Sig. Conte „ Pirro, torni detto Baliato nel Minornato del Sig. Con„ te Alessandro, in modo tale che *fra loro figli*, *e descen*„ *denti* vi fosse l'alternativa &c.

VI. Quindi pertanto Noi deducevamo due evidenti risconrri, che secondo il Testamento dovesse nell'ingresso della linea del Conte Pirro preferirsi il Figliuolo al Nipote, il Nipote al Pronipote, e tenersi perciò ferma la prerogativa del grado. Il primo, che la vocazione del *Minornato della discendenza* del Conte Pirro espressa dalla Contessa Lucia nel suo Testamento, essa medesima nel Codicillo l'ebbe per sinonima con la vocazione del *Minornato* del detto Conte Pirro, che ebbe parimente per sinonima questa vocazione del *Mi-*

Minorato con quella del *Figliolo minore*, ed in sostanza intese, che dopo la morte del Conte Alessandro dovesse succedere il *Figlio minore* del Conte Pirro. Or egli è evidente, che questo sistema di successione inteso dalla Testatrice, presuppone necessariamente la prelazione del Figlio di primo grado al Nipote, ed al Pronipote, giacchè sebbene verissimo sia, che l'appellazione di *Figliuolo* debba in questo caso intendersi nel significato collettivo, e sia comprensiva anche dei descendenti ulteriori, è però altretanto certo di ragione, che quando il contesto della disposizione obbliga a recedere dalla proprietà di questo vocabolo, e ad
1 abbracciare quella giusta interpetrazione, che lo determina al senso collettivo, di cui parla il *Testo nella L. iusta* 201. *ff. de verbor. signific.*, ciò non porta mai alla conseguenza, che il Nipote, o il Pronipote, o altro ulterior descendente possano preferirsi al Figlio di primo grado, a favor del quale sta la proprietà della parola, ma produce soltanto l'effetto della ammissione degli ulteriori descendenti in sussidio, o sia quando i Figli di primo grado non esistono, co-
2 me insegnano *Peregrin. de fideic. art.* 22. *num.* 59. *vers. utrum nepos. &c. Barbat. de fideic. cap.* 2. *per tot. ed in specie al num.* 7. *Corn. cons.* 182. *lib.* 2. *num.* 7. *Graff. de succes. §. fideicommissum qu.* 15. *num.* 6. *vers. & quod &c. Camerell. de legat. lib.* 2. *num.* 4. *pag. mihi* 94. *la Rota di Genova nella Decisione nella Causa Grimaldi impressa dopo il Bottin. de maiorat. num.* 106 *la Rota nostra nella Florentina Fideicommissi de Prinis de'* 14. *Sett.* 1737. *§. Sed ubi dicta vocatio &c. av. Neroni Relatore, e nella Florentina Iurispatronatus de'* 22. *Settembre* 1786. *§.* 25. *in fin. avanti il Sig. Audit. Maccioni Relatore.*

VII. Il secondo riscontro viene somministrato da quelle parole del Codicillo nella parte sopra trascritta „ ivi „ in „ modo tale che fra loro *figli*, *e descendenti* vi fosse l'alter„ nariva „ le quali dimostrano, che questa alternariva doveva verificarsi prima tra i figli, e poi tra i descendenti di
3 grado ulteriore, tale essendo la conseguenza, che deriva tanto dall'ordine della scrittura, quanto dalla comunissima regola, che i chiamati col nome appellativo hanno dalla
4 provvidenza delle Leggi il diritto di successione prelativamente ai chiamati col nome collettivo, di cui dopo i Testi nella *Leg. cum pater §. haereditatem, e nella Leg. cum*

ita §. in fideicommisso ff. de legat. 2. Dec. cons. 1. *in fin.*, *e cons.* 308. *num.* 10. *Posth. cons.* 54. *num.* 22. *Fusar. de substitut. quaest.* 359. *num.* 7. *Peregrin. de fideicomm. artic.* 21. *num.* 23. *e num.* 45. *Ruin. cons.* 101. *num.* 9. *e* 10. *e cons.* 134. *num.* 24. *lib.* 2. *Paris. cons.* 18. *num.* 86. *e cons.* 20. *num.* 56. *tom.* 3. *Curt. iun. cons.* 57. *num.* 7. *in fin.* Torr. *de maior. cap.* 7. §. 1. *n.* 7. *part.* 1.

VIII. Questi due riflessi pertanto rilevati dalle dichiarazioni della medesima Testatrice fatte nel Codicillo, dimostrano apertamente, che ai termini del Testamento anche nell' ingresso della linea di Pirro essa aveva voluto conservare la prerogativa del grado, e che perciò nell' occasione della vacanza del Baliato avvenuta nell'anno 1762 per la morte del Conte Alessandro, niuno avrebbe potuto immaginare, non che sostenere, che dovesse ammettersi alla successione il Sig. Conte Pietro della Massa pronipote di Pirro, quando esistevano, ed erano viventi tanto i figliuoli, quanto i nipoti del medesimo Pirro. Molropiù, che non potendosi controvertere, che secondo lo stesso Testamento anche i nominati figlioli, e nipoti di Pirro avessero una certa, e indubitata vocazione al Baliato, sì perchè la consolidazione del diritto di successione nella sola descendenza, o di Pirro, o di Alessandro, allora soltanto poteva verificarsi, quando o l' una, o l' altra fosse venuta totalmente ad estinguersi, come spiegano quelle parole del Testamento „ ivi „.
„ e mancando una di dette linee, e descendenze mascoline,
„ vuole e comanda, che succeda l'altra „ sì ancora perchè la Famiglia Fantaguzzi di Cesena stata nel Testamento medesimo invitata in secondo luogo a succedere nel Baliato, non poteva essere ammessa, finchè duravano le discendenze dei mentovati Pirro, e Alessandro, conforme dimostrano le seguenti parole „ ivi „ e mancando la descen-
„ denza mascolina legittima, e naturale di detti Sigg. Conti
„ Alessandro, e Pirro, allora vuole ed intende, che succeda
„ il minornato delli Sigg. Francesco Antonio, e Girolamo
„ fratelli, figli del fu Sig. Giuseppe Fantaguzzi di Cesena „ qualora volesse pretendersi, che la successione del Baliato fosse dovuta nell'anno 1762 al Sig. Conte Pietro, ne verrebbe la conseguenza, che mancando questo senza figli, do-
5 vessero con un ordine retrogrado ammettersi prima i nipoti, e quindi i figli di primo grado di Pirro, e si verrebbe

ti,

in tal forma ad immaginare il più mostruoso, ed irregolare ordine di successione, cui resistono tutte le Leggi, e che non è mai presumibile essersi voluto dalla Disponente, *Giurb. de success. feud.* §. 2. *Gloss.* 5. *num.* 31. *Menoch. cons.* 269. *num.* 40. *Tondut. resolut. civil* 89. *num.* 20. *Rot. Romana coram Falconer. tit. de primogenit. dec.* 5. *num.* 2. *nella Romana seu Bergonen. Primogeniturae de'* 26 *Giugno* 1741, *avanti Nunez* §. *e contra in fin.*, *e nella Confermatoria del Marzo* 1742 *avanti Bussio* §. *alias enim etc.*

IX. Sentivano i dotti Difensori del Sig. Conte Pietro la verità, e la forza di questi argomenti, ma si lusingavano di poterne evitare le conseguenze con ricorrere al Codicillo de' 9. Giugno 1711. E noi pure convenivamo, che questa posteriore disposizione dovesse prevalere al Testamento precedente, quando in essa la Contessa Lucia avesse nell' ingresso della linea dell' Conte Pirro deferita la successione al minornato di tutta la di lui descendenza, senza alcun riflesso al grado, dovesse la di lei volontà religiosamente osservarsi, e mandarsi ad esecuzione. La difficoltà però stava nella prova del divisato assunto, che non resultava nè dalla ragione, che determinò la Testatrice a devenire a questo suo Codicillo, nè dalla lettera del medesimo, che anzi l'una, e l'altra combinavano perfettamente a persuadere tutto l'opposto.

X. La ragione si ha espressa nel Codicillo medesimo „ ivi „ „ Onde al presente muta di parere detta Sig. Contessa, volendo ricompensare specialmente l'assistenza prestatagli dal „ Sig. Conte Alessandro suo nipote, e fare al medesimo cosa „ grata per l'ossequio sempre portatogli, e vigilantissima cura nelle sue occorrenze, ed infermità, vuole, e comanda, „ che detto Sig. Conte Alessandro suo minor nipote ora sia „ il primo Balì Commendatario, e possessore della detta Commenda, e dopo la di lui morte in caso che avesse figliuoli „ succeda il minornato di esso, e mancando detto suo figlio „ minore, ancorchè preso il possesso di detta Commenda, „ vuole, ed intende, che succeda l'altro minornato, che vi „ sarà della retta linea del detto Sig. Conte Alessandro, e „ così in perpetuo vuole, e comanda, che seguiti, e si mantenga nella medesima linea, e descendenza di detti figlioli „ legittimi, e naturali di detto Sig. Conte Alessandro, finchè „ ve ne sia; qual linea mancando, vuole, ed intende, che

„ succeda il minornato della linea del Sig. Conte Pirro fra-
„ tello del suddetto Sig. Conte Alessandro, e respettivamente
„ nipote di detta Sig. Contessa con il medesimo ordine di
„ descendenza che corre nella linea del Sig. Conte Alessan-
„ dro suddetto, e quanto all' altre disposizioni in proposito
„ di detto Baliato, in tutto, e per tutto si rimette al suo
„ Testamento, al quale &c.

XI. Intanto dunque la Contessa Lucia si determinò ad ordinare il suo Codicillo, in quanto volle più specialmente gratificare il Conte Alessandro suo Nipote, e ricompensarlo dell' assistenza, che le aveva prestata nelle sue occorrenze, ed infermità. Con questo oggetto senza far più menzione di Giulio Cesare de Medici suo Consorte, che forse in quel tempo era già morto, ordina non solamente che il primo Balì debba essere il Conte Alessandro, conforme nel divisato supposto doveva avvenire anche a forma del Testamento, ma vuole di più, che il Baliato progredisca, e si mantenga nella descendenza mascolina del medesimo Conte Alessandro finchè ve ne sia, e solo nel caso della mancanza di essa faccia passaggio nella linea del Conte Pirro, togliendo in tal guisa di mezzo quella alternativa, che ai termini del Testamento doveva perpetuamente sussistere fra la linea del Conte Alessandro, e la linea del Conte Pirro. Così questa sua mutazione di volontà ebbe per fondamento il supposto della futura esistenza, e sopravvivenza dei figli del Conte Alessandro; e se la Contessa Lucia poteva prevedere, che detto Conte Alessandro sarebbe morto senza successione, egli è evidente, che o non procedeva alla codicillare disposizione, o vi deveniva solamente all' oggetto di preferire il Conte Alessandro a Giulio Cesare de Medici, qualora egli fosse tuttavia vivente.

XII. Ma quanto all' ingresso del Baliato nella linea del Conte Pirro non aveva bisogno la Contessa Lucia per ottenere il suo fine di recedere dalla disposizione contenuta nel Testamento, se non riguardo al tempo della successione, con differire perciò tale ingresso al caso della mancanza della linea del Conte Alessandro, e nulla interessava le sue vedute la variazione dell' ordine di successione, da osservarsi nel passaggio del Baliato alla linea del Conte Piero, allorchè fosse venuto il caso, ed il tempo di esso. Così era naturale, che sopra di ciò non facesse alcuna

in

6 innovazione da quanto aveva ordinato nel Testamento, e che la nuova sua codicillare disposizione fosse ristretta, e limitata al solo oggetto di stabilire una costante prelazione a favore della linea del Conte Alessandro, affinchè in tal guisa corrispondesse a quell' unica causa, che l' avea animata. *Leg. in Agris ff. de acquir. rer. domin. Dec. consf.* 621. *num.* 7. *&* *consf.* 637. *num.* 12. *Rot. Rom. cor. Falconer. tit. de appellat. dec.* 1. *num.* 6. *et de Fideicomm. dec.* 64. *num.* 6.

XIII. In fatti combinando la Lettera del Testamento con la Lettera del Codicillo, chiaramente si scorge, che in questa guisa si regolò la Contessa Lucia. Il primo ingresso del Baliato nella linea del Conte Pirro doveva secondo il Testamento avvenire dopo la morte del Conte Alessandro, ed all' incontro nel Codicillo essa determinò questo primo ingresso al tempo in cui fosse mancato la descendenza di detto Conte Alessandro: Ma la differenza, che in questa parte si scorge fra il Testamento, e il Codicillo, non si ravvisa egualmente, anzichè niuna può ritrovarsene nell' altra parte, in cui queste disposizioni circoscrivono l' individuo della linea del Conte Pirro che doveva il primo essere ammesso al conseguimento del Baliato, giacchè mentre il Testamento chiamava il *Minornato della descendenza* del Conte Pirro, il Codicillo invita il *Minornato della linea* del medesimo Conte Pirro, e perciò l' una, e l' altra disposizione contempla egualmente il
7 Minornato della medesima collettiva, tanto essendo il dire della *linea*, che della *descendenza*, quando l' uno, e l' altro vocabolo abbraccia le stesse persone, ed i medesimi gradi, come insegnano *Bonfin. de. Iur. Fideicomm. disput.* 20 *num.* 14. *Torr. de maiorat. quaest.* 40. *num.* 71. *e* 72. *Palm. decis.* 453. *num.* 65. *tom.* 5. *Rot. Roman. cor. Herror. dec.* 10. *sotto il num.* 9. *e con molti altri la Rota nostra nella Florentina Fideicommissi de Generottis de' 12. Settembre* 1741. *avanti gli Auditori Bonfini, Bizzarrini e Mormorai Relatore pag.* 26. §. *Et quidem &c.*

XIV. Or come la vocazione del *Minornato della descendenza* del Conte Pirro, che leggesi scritta nel Testamento, induceva nella intelligenza della Testatrice la prelazione del figlio al Nipote, del Nipote al Pronipote &c. e conservava la prerogativa del grado (§. 6. *e seqq.*) così la vocazione del *Minornato della linea* del medesimo Conte Pirro, che si

con-

contiene nel Codicillo dee necessariamente portare alla stessa conseguenza, nè è permesso di supporre, che con le divisate espressioni, sostanzialmente sinonime tra di loro, possa la Contessa Lucia avere stabiliti due ordini di successione totalmente diversi, e diametralmenre opposti, resistendo a ciò le volgate regole dedotte dall' uso del parlare dei Di-
8 sponenti, che hanno luogo, e procedono anche nella diversità delle disposizioni, e specialmente all' oggetto di dare al Testamento, ed al Codicillo una medesima intelligenza *Peregrin. de Fideicom. artic.* 16. *num.* 108. *in fin. Palm. decis.* 194. *num.* 17. *e dec.* 467. *art.* 3. *num.* 260. *la Rota nostra appresso il Torr. de Maiorat. dec.* 1. *num.* 7. *e* 8. *tom.* 3. *e nella Florentina Praetensae Primogeniturae de'* 5. *Aprile* 1740 §. *corroborantur &c. avanti Mari Relatore*.

XV. Tanto più che essendo mancato nell' Anno 1762. il Conte Alessandro senza figli, a contemplazione de' quali aveva la Contessa Lucia tolta di mezzo l' alternativa ordinata nel Testamento, venne a cessare la ragione, ed il supposto che la indusse alla codicillare disposizione, ed il passaggio del Baliato nella linea del Conte Pirro si verificò precisamente nel tempo, e nel caso stato contemplato nel Testamento, cioè dopo la morte di detto Conte Alessandro. Quindi a più
9 forte ragione concludevamo, che il Codicillo doveva dal Testamento ricevere la sua intelligenza, ed interpetrazione, a meno che l' espressioni usate in queste due disposizioni non si provassero totalmente incompatibili; ed inconciliabili tra di loro, conforme essere di regola concordemente stabiliscono *Bartol. in Leg. Nesennius ff. de excusat. tut. Castrens. in Leg. haeres palam* 21. §. *Si quid num.* 7. *ff. de Testament. Cephal. cons.* 67. *num.* 7. *Peregrin de Fideicomm. art.* 16. *n.* 49. *Cyriac. controv.* 168. *n.* 94. *Rot. cor. Bich. dec.* 247. *n.* 15. *cor. Molines dec.* 1081. *n.* 4. *&* 5. *tom.* 4. *& cor. Falconer. tit. de Jurepatronat. dec.* 42. *n.* 6.

XVI. Non già, che noi supponessimo non compreso anche nel Codicillo il caso della morte del Conte Alessandro senza figli; perchè anzi ammettevamo liberamente esser bastantemente spiegato in quelle parole, che formano la parte con-
10 dizionale „ ivi „ qual linea mancando, vuole, ed intenda de &c. „ le quali abbracciano ancora il caso, che la linea del Conte Alessandro, cui sono relative, non avesse incominciato, come ferma la *Rota Rom. dec.* 246. *num.* 5. *coram Molin.*

Molin. nella Montis Alti Immissionis de' 17. *Gennaio* 1721. §. *Et sane prima coram Cerr. nella Foroliviev. Immissionis de'* 5. *Maggio* 1751. *e nella Praenestina Fideicommissi, & Immissionis in genere de'* 25. *Giugno* 1756. §. 7. *cor. Elephantut.* e si avverte nelle *addizioni al Conti de' Fideicommissi dec.* 15. *n.* 1. Dicevamo bensì, che quando il caso avvenuto corrispondeva ai termini del Testamento, e quando nel Codicillo, non solamente non si leggeva una vocazione diversa, ed incompatibile con la prima, ma trovavasi anzi concepita con espressioni sinonime, ed aventi lo stesso legale significato, e quando di più non si era verificato il supposto del progresso della linea del Conte Alessandro, che aveva determinata la Testatrice alla ordinazione del suo Codicillo, non trovavamo fondamento alcuno per immaginare in questo atto posteriore, e precisamente nella vocazione del *Minornato della linea* del Conte Pirro, una volontà diversa, ed un sistema di successione diametralmente contrario a quello, che essa aveva stabilito nel Testamento, allorquando invitò il *Minornato della descendenza* di detto Conte Pirro; Ed era poi a carico di chi sosteneva questa mutazione di volontà il provarla concludentemente, avendo ciò sempre la resi-
11 stenza della presunzione di ragione, non ostante l' intervallo del tempo, come magistralmente dimostra la *Rot. Rom. cor. Falconer. tit. de Iurepatronat. dec.* 42. *n.* 3. *et seqq.*

XVII. Non solamente però non furono in grado i Difensori del Sig. Conte Pietro di rilevare dal contesto del Codicillo alcun nuovo riscontro capace a dimostrare, che nel caso della morte del Conte Alessandro senza figli, dovesse nell' ingresso del Baliato nella Linea del Conte Pirro deferirsi la successione al Minornato esistente in tutta la Collettiva, senza alcun riflesso alla prerogativa del grado; che anzi ne risulravano degli argomenti, che sempre più persuadevano tutto l' opposto. Infatti è indubitato, che anche a forma del Codicillo tutta la Linea del Conte Pirro è abitualmente invitata a succedere, giacchè la Famiglia Fantaguzzi sostituita nel Testamento allorquando fosse mancata la descendenza mascolina de' Conti Alessandro, e Pirro, (§. VIII.) viene ad avere in questo medesimo tempo, e caso la sua vocazione anche nel Codicillo, nel quale la Contessa Lucia senza aver fatta in questa parte alcuna variazione speciale dalle precedenti sue Disposizioni, si rimesse generalmente alle

alle medesime „ ivi „ e quanto alle altre Disposizioni in
„ proposito di detto Baliato, in tutto, e per tutto si rimette
„ al suo Testamento „ Quindi ricorre la medesima conside-
razione proposta di sopra, che l' ammissione del Minorato
di grado ulteriore, in esclusione di Prossimiori, non è giu-
stamente conciliabile con la vocazione dell' intiera Linea
12 del Conte Pirro, perchè avrebbe potuto nel progresso por-
tare alla conseguenza di quella successione retrograda, che
non può mai supporsi voluta, senza che ve ne siano i più
evidenti riscontri (§. VIII.)

XVIII. Anzi può dirsi con sicurezza, che non si volle di
fatto dalla Contessa Lucia. La lettera del Codicillo porta
la vocazione del Minornato di Pirro „ con il medesimo
„ ordine di descendenza, che corre nella Linea del Signor
„ Conte Alessandro „ Ora l' ordine di *descendenza* è diame-
tralmente opposto all' ordine retrogrado; di più quest' or-
dine retrogrado non è quello, che *corre nella Linea* del
Conte Alessandro, perchè nel caso che Egli avesse figli
13 volle la Codicillatrice, che succeda il *Minornato di Esso*,
e mancando „ detto suo *Figlio minore*, ancorchè preso il
„ possesso di detta Commenda, vuole, e intende, che suc-
„ ceda l' altro Minornato, che vi sarà *della retta Linea* del
„ detto Sig. Conte Alessandro, e così in perpetuo vuole, e
„ comanda, che seguiti, e si mantenga nella predetta Li-
„ nea, e Descendenza di detti Figlioli legittimi, e naturali
„ di detto Sig. Conte Alessandro finchè ve ne sia „ Se do-
po la morte del Conte Alessandro deve succedere il *Minor-*
14 *nato di Esso*, che in questo luogo ancora la Contessa Lu-
cia prende per sinonimo con *Figlio minore*, ne segue da
ciò la chiara vocazione prelativa del Figlio al Nipote, del
Nipote al Pronipote &c. conforme abbiamo provato al
§. VI. E se in seguito vegghiamo invitato l' altro Minor-
nato *della retta Linea* del Conte Alessandro, e così deve
osservarsi in perpetuo, tanto è lontano, che in questo con-
cetto possa trovarsi un segno, un indizio di successione re-
trograda, quanto è certo all' incontro, che le divisate es-
pressioni, quando almeno si tratta del progresso, sono di
loro natura dimostrative dell' ordine regolare, come nei
15 simili termini della vocazione del Maggiornato di una de-
terminata Linea procedente da un certo indicato Stipite,
fu fermato magistralmente nel *Voto del Sig. Auditore Giu-*
seppe

seppe Vinci nella Arretina Baiulivatus de Redis de' 12. Agosto 1777. §. 2. *e seg. e nella Decis. confermat. del secondo Turno Ruotale de' 20 Febbr.* 1778. §. *Et iusta sane ratione etc. e* §§. *segg. e nell' altra confermat. de'* 26. *Maggio* 1778. *avanti il primo Turno Ruotale* §. *Cum enim etc. e* §§. *segg.*

XIX. Nè l' essere stato nel Codicillo invitato il Minornato della Linea del Conte Alessandro, dopo la morte del di Lui Figlio minore, anche nel caso che questi avesse *preso il possesso di detta Commenda*, poteva giustamente far credere, che non si dovesse nel progresso curare la prerogativa della Linea attuale, e del Grado. Imperocchè l' argomento procede tutto all' opposto, quando come abbiamo già detto, è certo di ragione, che la vocazione del Minornato della Linea derivante da un determinato Stipite, induce almeno nel progresso l' ordine di regolare successione. Quindi quelle parole „ ancorchè preso il possesso di detta Commenda „ stanno soltanto a dimostrare, che restava tolta l' alternativa ordinata nel Testamento, e che mentre ai termini del medesimo, quando il Figlio minore del Conte Alessandro fosse morto dopo avere ottenuto il possesso del Baliato, avrebbe questo dovuto far passaggio nella Linea del Conte Pirro; all' incontro secondo il Codicillo doveva progredire nella Linea del Conte Alessandro, e passare perciò nell' altro Minornato di esse, non ostante il possesso ottenuto da detto Figlio minore, come giustamente riflette la Decisione di prima Istanza ai §§. 34. *e seg.*

XX. Questi argomenti dimostravano essere stato giustamente opinato nell' anno 1763, che per la morte del Conte Alessandro senza figli si fosse aperta la successione a favore del Conte Carlo figlio minore del Conte Pirro, e che attesa la di lui renunzia a favore di Pirro juniore suo figlio, fosse a questi dovuta l' investitura del Baliato, senza curare l' esistenza del Conte Pietro, che esisteva in un grado più remoto. Vi erano però altri riscontri, i quali sempre più confermavano, che questa fosse la giusta interpetrazione del Codicillo. Corrisponde infatti alla medesima la Lettera dell' Istrumento di Fondazione del Baliato del
16 dì 12 Marzo 1711, ed apertamente poi vengono in tal forma spiegare le disposizioni della Contessa Lucia nel Te-

ſtamento del Conte Aleſſandro de' 10 Luglio 1759, come giuſtamente rileva la Deciſione di prima Iſtanza §§. 10. e 11. E Noi non potevamo non valutar moltiſſimo quella interpetrazione, che derivava non solo dai Miniſtri dell' Ordine, ma dal medeſimo Conte Aleſſandro, che avendo lungamente conviſſuto con la Fondatrice, eſſendo ſtato da Lei predi-letto sopra di ogni altro, vi era tutta la ragione di crederlo informatiſſimo della di Lei volontà, come opportu-
17 namente conſiderano *Bald. conſ.* 245. *num.* 2. *in fin. vol.* 3. *Mantic. de conieɛtur. lib.* 3. *tit.* 1. *num.* 26. *Manſ. conſult.* 96. *num.* 93. *Rot. cor. Merlin. deciſ.* 456. *num.* 2. *cor. Herror. deciſ.* 20. *num.* 8. *e nella Monopolitana Immiſſionis* 3. *Febr.* 1747. §. 7. *cor. Millin.* e fu parimente detto nella *Feſulana Cappellae* 18. *Maii* 1737. §. *Aut. dicta etc. cor. Del Riccio*.

XXI. A fronte poi della volontà della Conteſſa Lucia resa evidente da tanti riscontri, tacer dovevano le aſtratte queſtioni ſtate agitate nella precedente *Iſtanza* con molta Legale erudizione, e dottrina, giacchè queſta volontà formava la Legge da oſſervarſi nella ſucceſſione del Baliato, e quando era chiara, e manifeſta, precludeva l' adito ad ogni altro argomento. *Leg. Ille aut ille ff. de legat.* 3. *Bonfin. de jur. fideicomm. diſp.* 1. *num.* 77.

E così &c.

Coſimo Ulivelli Aud. di Ruota.

Guido Arrighi Aud. di Ruota.

Tommaſo Simonelli Aud. di Ruota, e Relatore.

DECI-

D E C I S I O XXVI.

FLORENTINA EMPHITEUSIS.

Die 9 Augusti 1791.

ARGUMENTUM.

Enumeratos in Concessione Emphiteutica gradus generationum ad extendendam ejusdem durationem nefus est praetergredi. Alienatio per ultimum Comprehensum facta non adimit Ecclesiae Dominae Directae jus Laudemii, aliarumque rerum, quae recte ab Extraneo, in quem translata est Emphiteusis, exposcuntur, id patenter praescribente Patria Lege Anni 1769. *Redemptio Dominii Decreti ab Emphiteuta peti nequit, nisi Dominium utile actum possideat, et inter Comprehensos recenseatur.*

SUMMARIUM.

1. *Emphiteusis regitur pactis per Contrahentes stipulatis, ita ut a stricta verborum significatione recedere non liceat.*
„ *Ad enumerandam enim comprehensionem graduum descendentiam cum litera Instrumenti conferre opus est. n.* 2.
„ *Enumeratis gradibus, nequit confugium fieri ad Theoricam Bartoli, ut Pronepotes in concessione comprehendantur. n.* 3.
„ *Non licet enim protrahere concessionem ultra generationes, quas Contrahentes contemplati sunt. n.* 4.
5. *Clausula* „ Nel modo e forma che sta nell' Investitura ec. *ad omnia se refert quae in Investitura continentur, expressa duratione Concessionis, cui specialiter in altero Instrumento provisum sit.*
6. *Dispositio relativa simplicem importat similitudinem, non autem veritatem Dispositionis.*
7. *Verba relativa non sunt attendenda in iis partibus, in quibus referens contrarium sit relato, referentis enim tunc servatur dispositio.*

 8. *De-*

8. *Deficientibus Personis in Concessione comprehensis, utile Dominium cum Directo consolidatur.*
9. *Concedenda est Renovatio Emphiteusis illam jure exposcentibus.*
„ *Id tamen peragendum cum pactis ac conditionibus in prima Investitura comprehensis.* n. 10.
11. *Renovatio est prolongatio ac processio primae Emphiteuticae concessionis.*
12. *Laudemium onerosum compensatur in* Emphiteusi *cum Modicitate Canonis.*
13. *Alienatio ab ultimo ex comprehensis in Emphiteusi facta non adimit Ecclesiae Dominae Directae jus exigendi Laudemium et Canonem juxta primaevam concessionem; Hujus enim est rem propriam salvam facere.*
„ *Et id praescriptum est in Patria Lege Anni* 1769. *num.* 14.
15. *Proximior ultimo Emphiteutae renovationem haud petens intra annum et diem habitae scientiae ab jure suo decidit.*
16. *Redemptio Dominii Directi, vulgo* „ Affrancazione „ *consistit in Emptione Dominii Directi, quae fit ab Emphiteuta.*
„ *Sed fieri nequit nisi ab Eo qui actu possideat, et pro Emphiteuta agnoscatur.* n. 17.
18. *Qui contra Laudum justum reclamat in expensas judicii damnandus est.*
„ *Praecipue si Laudum Praescripto Legis innixum sit.* n. 19.

CON Istrumento rogato Ser Carlo Novelli ne' 7 Febbraio 1657, le RR. Priora, e Monache del Monastero di San Giuseppe, e S. Frediano di questa Città concessero a Livello a Lorenzo del quond. Domenico Feroci „ *Conducente in primo luogo per se stesso, e per Maria Domenica Montebellesi sua Moglie, successivamente per tutti i Figlioli nati, e da nascere da detto Lorenzo, e suo legittimo Matrimonio, e per li Figlioli maschi, e femmine degli detti suoi Figlioli, e non più oltre, non altrimenti, nè in altro modo,* un Podere con sue Terre lavorative &c. „ posto nel Popolo di S. Lucia a Mazzapagani Potesteria del Galluzzo, non solo con i patti, e condizioni espresse in detto Istrumento, ma ancora con quelli contenuti in una Scritta del dì 9 Agosto 1657 registrata in fine del detto Istrumento.

Quei patti che furono stipulati dalle Parti in tale occasione consisterono nel fissare, che il Conduttore fosse tenuto per lau-

laudemio, ed investitura del Livello a compensare, conforme compensò un suo credito, che aveva contro detto Monastaro nella somma di scudi mille per valore di carne: Inoltre che il canone dovuto al Padrone diretto fosse determinato in tre scudi l'anno da pagarsi la vigilia di San Lorenzo: Che il detto Conduttore, e gli altri compresi nell' investitura fossero tenuti a tutte le spese tanto ordinarie, che straordinarie occorrenti per la conservazione dei Beni, ed al pagamento della decima, ed imposizioni; e con gli altri patti riguardanti la devoluzione dei Beni, che sono usuali negl' Istrumenti enfiteutici. Le altre condizioni poi esposte nella Scritta del dì 9 Agosto 1651 alla quale si riferirono i Contraenti, e che fu registrata in fine dell' Istrumento, appartenevano specialmente alla durazione del Livello, ed anche in tale occasione dichiararono colle più precise espressioni, che il Podere fosse concesso a Livello *a Lorenzo Feroci, e sua Moglie per prima linea, dopo di loro per seconda linea ai Figlioli maschi, e femmine, e per terza linea ai Nipoti maschi, e femmine legittime, e naturali, non altrimenti, nè in altro modo*, i quali mancati, ritorni il Podere al Monastero con tutti i miglioramenti, benchè eccessivi.

Terminarono le tre generazioni comprese nell' Enfiteusi colla morte di Antonio Feroci, e fino dall' anno 1783 passarono le ragioni livellarie con titolo di compra nel Sig. Lorenzo Feroci, che non era fra i chiamati nell' Istrumento di acquisto, e dal detto tempo godendo Egli il Podere, e Villa senza aver pagato nè laudemio, nè canone alle Padrone Sig. Priora, ed Oblate del Regio Ritiro di Monticelli rappresentanti l' antico Monastero di S. Frediano Padrone diretto dell' Enfiteusi, fu dalla vigilanza del Signor Senatore Balì Ottaviano de' Medici Governatore ricercato il motivo per cui fosse cessato il pagamento del Canone annuo dovuto al suddetto Regio Ritiro, e ritrovò, che essendo terminata in Antonio Feroci la linea de' Compresi nell' investitura, si godevano gli Effetti livellarj dal Sig. Lorenzo Feroci, nel quale erano passati con titolo di cessione, e di compra fino dell' anno 1783.

Richiedendo pertanto l'interesse di detto Regio Ritiro di vindicare detti Beni per concederne la nuova investitura a forma delle veglianti Sovrane Leggi, all' oggetto di evitare più gravi spese, fu eletta di consenso di ambe le parti la

strada

strada del Compromesso, ed essendo stato concordato per Giudice Compromissario il Sig. Avvocato Ottavio Landi fu specialmente commesso alla di Lui dottrina notissima in questa Curia di esaminare la durazione, o estinzione dell' Enfiteusi, e se in essa fosse fra i chiamati compreso il Sig. Lorenzo Feroci, inoltre se la nuova pretesa Conduzione dovesse farsi con gli stessi patti che furono inseriti nell' antico Istrumento di Enfiteusi del dì 7 Febbraio 1657, e finalmente qual metodo si dovesse tenere nell' affrancazione domandata dal detto Sig. Lorenzo Feroci; sopra i quali articoli fu data dalle Parti al detto Signor Giudice Compromissario un' amplissima facoltà di proferire il suo sentimento, con promessa di non reclamare, nè opporre alcuna eccezione, renunziando ad ogni rimedio in ogni più ampla, e valida forma.

Eseguì il Sig. Avvocato Landi la commissione da Esso accettata, e trasmesse al Clarissimo Magistrato Supremo sotto dì 28 Settembre 1790 il suo Lodo, col quale dichiarò per la morte seguita del Sig. Antonio del quond. Ottavio Feroci esser terminata la Locazione, e Conduzione Enfiteutica del Podere con Casa da Podere, e da Lavoratore, di che nell' Istrumento di Livello dei dì 7 Febbraio 1657 rogato Ser Carlo Novelli, ed essersi riconsolidato a favore del Regio Ritiro di S. Giuseppe, e S. Frediano a Monticelli il dominio utile col dominio diretto; proseguì ad assegnare il termine di tre mesi al Sig. Lorenzo Feroci per dichiararsi se voglia esser preferito nella rinnovazione del detto Livello, all' acquisto del quale fu dichiarato doversi preferire a forma della Legge de' 2 Marzo 1769 per il medesimo Laudemio di scudi mille, e canone di scudi tre annui, e con tutti gli altri patti, e condizioni, di che nella precedente Investitura, con essere state riservate a detto Regio Ritiro le sue ragioni quanto all' aumento del canone per i miglioramenti, che fosse in grado di giustificare essere stati fatti sopra i detti Beni livellarj avanti la detta Legge de' 2 Marzo 1769. Fu dipoi previsto il caso in cui nel termine di tre mesi assegnato al Signor Lorenzo Feroci non avesse fatta alcuna dichiarazione, ed in tal caso fu immesso nel possesso dei Beni Enfiteutici il detto Regio Ritiro, remosso il detto Sig. Lorenzo Feroci, con doversi ritenere il detto possesso, e perciperne le rendite per un anno, e un giorno dal nominato Regio Ritiro a forma delle Leggi ve-

glianti

glianti, e per riconcederſi spirato il detto termine a Perſone Laiche con i medeſimi patti, e condizioni contenute nell'enunciato Iſtrumento de' 7 Febbrajo 1657 e finalmente fu dichiarato doverſi riſervare in tal caſo al Sig. Lorenzo Feroci le ſue ragioni tali quali per tutti i miglioramenti, che foſſe in grado di giuſtificare eſſere ſtati fatti ſopra i Beni Livellarj dal dì 2 Marzo 1769.

Sebbene il Sig. Feroci aveſſe convenuta nel Compromeſſo l' approvazione del Lodo, e ſi foſſe obbligato ſotto l'ipoteca dei ſuoi Beni di non reclamare in veruna maniera dalla ſentenza dell' Arbitro, non dimeno dopo aver laſciato di gran lunga decorrere il termine dei tre meſi, che gli erano ſtati aſſegnati per dichiararſi ſe voleva eſſer preferito nella rinnovazione del Livello, ricorſe al Magiſtrato Supremo ſotto dì 11 Febbraio 1791 domandando contro le dichiarazioni ſopra enunciate la ſoſtituzione in integrum, nel quale ſtato di coſe fu dal detto Supremo Magiſtrato a me diretta la commiſſione di eſaminar di nuovo queſta Cauſa, nella quale dopo aver ſentite lungamente le Parti, ed eſaudite le iſtanze del Sig. Feroci per le dilazioni che domandava ſenza che niuna coſa deduceſſe di nuovo, finalmente traſmeſſi la mia Relazione al medeſimo Magiſtrato, nella quale credei, che doveſſe confermarſi in ogni ſua parte il Lodo del Sig. Avvocato Landi, ed atteſo il non eſſerſi dichiarato il Sig. Feroci dentro il termine aſſegnatoli di voler eſſere preferito nella rinnovazione del Livello a forma della Legge de' 2 Marzo 1769 accordai al Regio Ritiro, e per eſſo al Sig. Senatore Balì Ottaviano De Medici ſuo Governatore il poſſeſſo dei Beni Livellarj, per doverſene percipere le rendite per un anno, e un giorno ſecondo la detta Legge, e concederſi dipoi a Perſnoe Laiche, avendo condannato inoltre il Sig. Feroci a reſtituire a detto Regio Ritiro i frutti percetti dai Beni Livellari per termine della ſoſpenſione accordatali, e da perciperſi fino all' attuale rilaſcio, per la reſtituzione dei quali aveva dato Mallevadore, ed inoltre nelle ſpeſe del Giudizio agitato avanti di me.

Mi parvero giuſtiſſime tutte le dichiarazioni contenute nel Lodo del Sig. Avvocato Landi, che fu da me confermato in ogni ſua parte; Imperocchè quanto alla prima, nella quale l'Arbitro riferì, che per la morte di Antonio del quond. Ottavio Feroci ebbe il ſuo termine la locazione Enfiteoti-

ca,

ca, ne resultava una evidente giustizia dalla lettera non sottoposta ad alcun dubbio, o interpetrazione dell'Investitura del dì 7 Febbraio 1657, nella quale fu dalle Monache di San Frediano concesso a Livello la Villa, e Podere di cui si tratta „ *A Lorenzo del quondam Domenico Feroci nel primo* „ *luogo per se stesso, e per Maria Domenica Montebellesi sua* „ *moglie, successivamente per tutti i figlioli maschi, e fem-* „ *mine nati, e da nascere dal detto Lorenzo, e suo legitti-* „ *mo matrimonio, e per li figlioli, e femmine di detti suoi* „ *figlioli, e non più oltre, non altrimenti, nè in altro modo*; „ Per il che colla morte di Antonio Feroci Nipote ex filio di Lorenzo primo Acquirente l' Enfiteusi si estinse, resultando con evidenza intuitiva, che la conduzione non si estendeva oltre i gradi che furono nominati, i quali furono l' Acquirente, i suoi figli, e nipoti; Poichè questo Con-
1 tratto si regola dai Patti stipulati dai Contraenti, i quali devono ricevere la più stretta interpetrazione, senza che sia lecito di recedere anco nella minima parte dal rigoroso senso delle parole *Leg.* 2. *Cod. de iur. emphyt. Spad. cons.* 108. *num* 5. *tom.* 2. *Constant. vot.* 216. *num.* 54. *&* *vot.* 346. *num.* 1. *& seqq.*, e consistendo l' unica ispezione di questo Articolo nell' esame, se il Sig. Lorenzo fosse compreso nell' Enfiteusi diveniva manifesta la di lui esclusione al
2 semplice osservare l' Albero Genealogico combinato col chiarissimo tenore dell' Istrumento di concessione di Livello, come avvertì *la Ruota cor. Molines dec.* 574. *num.* 11. e dall' essere state numerate colla maggior precisione, e chiarezza le generazioni, che dovevano godere del Livello,
3 fra le quali essendo compresa la persona dell' Acquirente, e sua moglie, cessavano le questioni, e le distinzioni solite farsi ai termini della *Teorica del Bartolo* riferita *dal Baldo nell' Auth. si quas ruinas Cod. de Sacrosanct. Eccles.*, di cui *Menoch. cons.* 1066. *num.* 10. 11. *Marescot. variar. lib.* 2. *resol.* 57. *num.* 1. *& seqq. Ciarlin. controv.* 105. *num.* 123. *Rot. cor. Merlin. dec.* 420. *num.* 4. *Pacion. de locat. cap.* 53. *num.* 148., e con altri *la nostra Ruota nella Piscen. Emphyteusis* 20 *Agosto* 1772 §. *Frustraque contendebat avanti il già Sig. Auditor Baratti*.

Nè per protrarre ad una più lunga durazione il Livello, e comprendere in esso anco il Sig. Lorenzo Pronipote meritava di obiettarsi che nel precitato Istrumento di Enfiteusi del dì 7 Febbraio 1657 si espressero i Contraenti di stipulare

lere la concessione livellaria della Villa, e Podere, *non solo con i patti contenuti in detto Istrumento, ma ancora con i patti, e condizioni contenute nella Scritta del dì 9. Agosto* 1657. riportata in fine dello enunciato Istrumento di Enfiteusi, nella quale scritta si legge la relazione ai patti, e condizioni contenute nell'Investitura della Casa data ai Feroci a Livello più anni avanti „ ivi „ *nel modo, e „ forma, che stà nell' Istrumento della Casa datali più anni „ sono a livello* „ onde siccome al detto Livello della Casa furono chiamati i Pronipoti, così dovesse dirsi compreso il medesimo Sig. Lorenzo nella condizione della Villa, e Podere di che si tratta.

Imperocchè era sommamente notabile, che anco nella detta Scritta del dì 9 Agosto 1657. registrata in fine dell' Istrumento di Enfiteusi di che si tratta le Monache di S. Frediano *si obbligarono* di dare in Enfiteusi la detta Villa, e Podere posta al Galluzzo con i medesimi patti, e condizioni a terza linea, comprendendo in essa litteralmente *Lorenzo, e sua moglie sua vita durante, e dopo di loro per seconda linea i figlioli maschi, e femmine*, E PER TERZA LINEA *i loro nipoti legittimi, e naturali maschi, e femmine*, sicchè inutilmente pretendevasi ancora dalle convenzioni stabilite nell' Istrumento, e secondo il tenore di questa Scritta, che fossero compresi i pronipoti, onde l' enfiteusi dovesse eccedere il numero di quelle generazioni espressamente contemplate, contro le regole usuali, e ordinarie, delle quali ampiamente *Constantin. vot.* 346. *num.* 1.
4 *& seqq.*, e sebbene dopo le sopra riferite parole immediatamente si soggiunga „ *nel modo, e forma che stà nell' „ investitura datali più anni sono a livello* „ ; nondimeno tali parole relative devono spiegarsi, ed intendersi quanto agli altri patti, che riguardano la similitudine dell' enfiteusi, non già rispetto alla speciale durazione della medesima, come
5 in puntuali termini osservò la *Rota coram Coccin. dec.* 1748. *num.* 6., e con moltissimi l' *Auditor Conti dec. Senen.* 35. §. 1. *num.* 47. osservandosi che la disposizione relativa dimostra ordinariamente una semplice similitudine, ma non
6 già la verità del disposto, conforme sostiene con altri *De Luc. de fideicommiss. disc.* 119. *num.* 5. *&* 6, e finalmente le dette parole relative non devano attendersi in
7 quelle parti, nelle quali il referente è contrario al relato, dovendosi in questo caso tener ferma, ed osservarsi la dispo-

posizione del referente, come decise la *Rota coram Cerro dec. 30. num. 8. & dec. 230. num. 18. part. 16. & dec. 363. num. 6. eadem. part. 16. recent. & cor. Emerix. iun. dec. 1087. num. 4. et seqq. De Comitb. dec. Senen.* 35. §. 1. *num.* 48., ed in tal guisa di fatto fu intesa la concessione relativa alla comprensione dei chiamati anco dallo stesso Sig. Lorenzo Feroci nella cessione, che riportò delle ragioni livellarie per Istrumento del dì pr. Settembre 1783 rogato Ser Domenico Gaetano Grazzini, ove le parti chiaramente confessarono, *che il Sig. Antonio Feroci fu l' ultimo dei contemplati nella detta conduzione enfiteutica*.

Conosciuta pertanto la non comprensione, o sivvero l' esclusione del Signor Lorenzo Feroci dal numero delle generazioni chiamate dal Livello, era evidente, ed inevitabile la devoluzione dei Beni al Regio Ritiro, come fu difatto dichiarata; quindi con eguale giustizia mi parve, che il Sig: Avvocato Landi Arbitro procedesse a dichiarare essersi consolidato l' utile col diretto dominio, il che accade fuori di dubbio quando sono mancate le persone
8 nell' enfiteusi, *Polit. de divers. contract. differt.* 14. *num.* 3. *tom.* 4. ed oltre all' enunciata dichiarazione secondo ogni regola proseguì ad assegnare, conforme assegnò un molto discreto termine di tre mesi al detto Sig. Lorenzo per dichiararsi se voleva esser preferito nella rinnovazione del livello per il medesimo Laudemio di scudi mille e canone di scudi tre annui, e con le altre condizioni della precedente investitura; qual dichiarazione non fatta fu immesso il Sig. Senatore De Medici Governatore del Regio Ritiro al Possesso dei Beni enfiteutici per ritenersi un anno, e un giorno, e per poi riconcedersi nuovamente i medesimi a Persone Laiche.

Imperocchè anco questa parte del Lodo si sosteneva dall' insuperabile fondamento *della nostra Legge de' 2 Marzo* 1769 *artic.* 18., ove furono preservati tutti i diritti al Padrone diretto, e fu prescritto, che il Laudemio, e Canone dovesse stabilirsi in quella medesima quantità, in cui fu fissato nella prima concessione „ ivi „ salvo sempre l' interesse, e tutti i diritti, e prerogative, che per disposizione del Gius comune si competano al Padrone diretto, ed all' Enfiteuta o Livellario per natura del Contratto d' Enfiteusi, o di Livello perpetuo per la recaducità, per la rinnovazione necessaria a favore di quelli, che hanno il di-

„ ritto

„ ritto di dimandarla, per la recognizione nei tempi conve-
9 „ nuti, per l' Investitura, e per il Canone, e Laudemio „. E di fatto dovendosi accordare la rinnovazione dell' Enfiteusi a favore di quelli, e che hanno diritto di domandarla a favore dell' equità del *Bartol. nella Leg.* 1. §. *permittitur ff. de aqua quotid. ex estiva*, è stata concorde l' opinione
10 dei DD., e dei Tribunali, che deva farsi la detta rinnovazione colla medesime condizioni, e con i medesimi patti, che furono inseriti nella prima investitura, giacchè la rinnovazione altro in se stessa non è, che una continuazione, ed una proroga della prima investitura, conforme in punto della presente questione fu detto *dalla nostra Ruota*
11 *nella Clannen. Bonorum* 23. *Dicembre* 1749. *artic.* 3. *num.* 84. 89. *et* 111. *avanti Quaratesi, Venturini, e Ulivelli, nella Pisana Successionis* 8. *Marzo* 1778. *artic.* 2. §. 27. *num* 16. *avanti l' Auditor Bizzarrini fra le Raccolte nel Tesor Ombrosian. decis.* 49. *tom.* 7., *e nella Fesulana Laudemiorum* 5. *Settembre* 1779. *artic.* 2. §. *la nuova Legge avanti il Sig. Auditor Meoli tra le Raccolte nel detto Tesor. Ombrosian. dec.* 38. *num.* 43. *et.* 44.. *tom.* 8., non potendosi diminuire il Laudemio perchè sembri gravoso, poichè questo è solito compensarsi colla tenuità del Canone annuo, come appunto si vede osservato nel nostro caso, e come fu notato *dal-*
12 *la detta Fesulana Laudemiorum dicto artic.* 2. §. *dove all' incontro avanti il Sig. Auditor Meoli*..

Niente giovando al Sig. Lorenzo Feroci, all' oggetto di liberarsi dal pagamento dello stesso Laudemio, e del medesimo canone, l' acquisto, e la cessione che gli fu fatta dal Sig. Antonio ultimo dei compresi nell' *E*nfiteusi; poichè l' alienazione fatta dall' ultimo della linea contemplata niun pregiudizio apporta al Padrone diretto, il di cui interesse fu preservato da qualunque danno dalla enunciata provida Legge de' due Marzo 1769. §. 18., così che sebbene siano ridotti a similitudine dagli Allodiali i Beni Enfiteutici di dominio diretto dei Luoghi Pii, onde siano alienabili, nondimeno non rimane disobbligato il nuovo Acquirente dal pagamento del laudemio, e del canone convenuto nella precedente Investitura, mentre qualora l' ultimo Possessore trasferisce i Beni in persona non compresa nella precedente Concessione, deve intervenire l' assenso del Padrone
13 diretto, il quale ha il diritto di assicurare il proprio interesse, tanto rispetto al nuovo laudemio, quanto rispetto al canone che gli si deve, come nei termini di Livelli

loro natura alienabili, fu fermato con molti Dottori nella *Pisana, seu Riparbellae Bonorum Emphiteuticor.* 12. *Iunii* 1745. *num.* 38. *av. il Sig. Avvocato Guerrazzi impr. nel Tes. Ombr. decis* 57. *tom.* 6. non è poi controversia che l' antecedente Concessione Livallaria deva dare la regola, e norma alle successive Investiture, quanto al laudemio, e
14 canone dovuto al Padrone diretto, conforme prescrive la menzionata *Legge del dì* 2. *Marzo* 1769. §. 18. „ ivi „ *Fermo stante però che debba starsi al canone, e laudemio attuale convenuto nell' ultimo Contratto, per cui il dominio utile è passato nei Laici, che non possa accrescersi nè direttamente, nè indirettamente* „ e fu fermato nella sopracitata *Fesulana Laudemior.* §. *e queste concessioni av. il già Sig. Audit. Meoli.*

Laonde se contro le accennate dichiarazioni fatte dall' Arbitro niun giusto reclamo poteva farsi dal Sig. Lorenzo Feroci, allorchè gli fu assegnato il termine per dichiararsi se voleva esser preferito nella nuova Investitura, minor ragione di aggravio potè addurre nel caso, in cui non essendo fatta da Esso alcuna dichiarazione di voler esser preferito, fu ordinato nel Lodo, che dal Regio Ritiro si dovesse ritenere il possesso della Villa, e Podere per un' anno, e un giorno per concedersi nuovamente a livello a Persone Laiche con i medesimi patti; imperocchè anco in questa parte poteva notarsi nell' Arbitro una esatta osservanza, e conformità del di lui Lodo alle Leggi veglianti, ordinandosi specialmente dalla sopra enunciata de' 2. *Marzo* 1769. *artic.* 6. *e* 7. che nel termine di un anno, e un giorno sia dalle Mani Morte effettuata la vendita dei Beni livellarj, o l' Allivellazione dei medesimi a Persone Laiche, dovendosi contare detto termine dal dì che avranno conseguito il pacifico possesso di detti Stabili; e in questo caso furono pur preservate nel Lodo a favore del Sig. Lorenzo Feroci le sue ragioni per tutti quei miglioramenti che potesse giustificare essere stati fatti nei detti Beni dal dì 2. Marzo 1769. fino al presente; poichè questi sono nel libero Patrimonio dell' Enfiteuta, e non potevano in dirittura accordarseli, mentre non fossero giustificati, e liquidati e dall' altra parte non si controverte da alcuno, che il Prossimiore all' ultimo Compreso, essendo sciente della seguita devoluzione del
15 Livello per linea finita, qualora non domandi la rinnovazione dentro il termine di un anno, e un giorno, decade dal suo diritto di domandarla, secondo che fermano comunemen-

nemente i Dottori riportati nella *dec.* 44. *num.* 1. *fra le raccolte nel Tesor. Ombros. tom.* 10.

Contro le dichiarazioni emanate in tutti i capi del Lodo notati fin quì niun ombra d'ingiustizia potendosi rilevare dal Sig. Lorenzo Feroci, ricorse a sostenere, che essendo stata data la commissione all'Arbitro nel Compromesso di pronunziare ancora *sopra il metodo che doveva tenersi rispetto all'affrancazione domandata da esso Cessionario di tutte le ragioni Livellarie del sopracitato Podere, e Villa*, fosse omessa per tal capo qualunque dichiarazione, onde il Lodo fosse meritevole in questa parte di riforma, e di correzione.

Ma compariva insussistente ancora quest' ultimo contrario reclamo; Imperocchè quando era stato espressamente dichiarato, che l'Enfiteusi terminava in Antonio, e che il Sig. Lorenzo Feroci non poteva dirsi compreso nell' Investitura, in conseguenza di ciò derivava, che per quanto il detto Sig. Lorenzo potesse aver diritto di esser preferito nella rinnovazione dell'Enfiteusi, la qual prelazione li fu concessa con gli stessi patti contenuti nella prima Investitura, come si è notato di sopra, non gli era però permesso di domandare l' affrancazione del Livello finchè non ne fosse di fatto investito, giacchè l' affrancazione, allorchè voglia chiedersi, suppone necessariamente, che alcuno sia compreso, ed attuale Possessore del Livello; E siccome la detta affrancazione altro non è in sostanza, che un' alienazione del diretto Dominio, il quale si compra da quello, che
16 gode il Dominio utile, come spiegano questo Contratto i Dottori riportati dalla *nostra Ruota appresso l' Audit. Conti decis. Florent.* 110. *num.* 23., così male a proposito si domandava di affrancare il Livello dal Sig. Lorenzo Feroci, quando egli non si era dichiarato di voler essere preferito nella rinnovazione dell' Enfiteusi con i medesimi patti contenuti nella prima Investitura, ed anzi impugnava le condizioni, colle quali poteva ottenere la prelazione al Livello, che li fu decretata; Ogn' uno poi intende, che non è permesso di domandare l'affrancazione se non a quelli, che sono nel numero dei compresi; e che l' affrancazione suppone il Possesso dell'Enfiteusi, e viene in sequela della rinnovazione ottenuta, così che a niuno è permesso di af-
17 francare, se prima non è riconosciuto per Livellario, come di fatto si obiettava nella precitata *dec. del Aud. Conti* 110. *num.* 23. „ Prout obicem facere non valuit, quod *in*

„ *sequelam, ejusdem renovationis facta fuerit affrancatio dictae* „ *Emphyteusis* „ e così fu dichiarato dalla medesima *nostra Ruota fra le Raccolte dal medesimo Conti de Fideicomm. dec.* 339. *num.* 8. *tom.* 3.

Dunque se il Sig. Lorenzo Feroci non solo non possedeva il Livello, ma recusava di chiedere la rinnovazione con i medesimi patti, non era luogo di dare la norma speciale da tenersi nell'affrancazione, per la quale omissione molto si esagerava contro del Lodo, e senza ragione redarguivasi l'Arbitro, che non curò di dare questo dettaglio, il quale può esser cognito a chiunque, attesi i casi simili occorsi a molti Luoghi Pii di questa Città, e specialmente ai Regii Spedali di S. Maria Nuova, e di Bonifazio, ove sono fissate le regole solite praticarsi nell'Affrancazioni, niente giovando al Sig. Lorenzo Feroci la speciale circostanza resultante dal vedersi, che il Sig. Antonio Feroci, in cui terminava l'Investitura, cedè il Livello, e che fu domandata l'Affrancazione in vita di esso, il che seguì ne' 16. Gennajo 1788. Poichè ritornava sempre la stessa opposizione, che l'ultimo dei compresi nell'Enfiteusi sebbene cedesse il Livello non potè apportare il minimo pregiudizio al Regio Ritiro di Monticelli rispetto al Laudemio, ed ai Canoni che li erano dovuti nell'occasione di rinnovarsi, come è stato osservato di sopra §. *Imperocchè anche in questa parte, & seq.* Ed inoltre la cessione che fu fatta dall'ultimo Possessore non dava al Cessionario diritto alcuno di affrancare il Livello, quando non ne avesse procurata la rinnovazione, che dai Savi Ministri del Luogo Pio li fu offerta, e che dal Sig. Lorenzo Cessionario non si volle eseguire.

Era evidente pertanto la giustizia del Lodo, onde meritava di esser confermato in tutti i suoi Capi; Ed avendo il Sig. Lorenzo Feroci reclamato dalla Sentenza dell'Arbitro, non ostante che nel Compromesso si obbligasse di stare al di lui sentimento, e di eseguire il giudicato, promettendo ciò in ogni più ampla, e valida forma, ed obbligandosi anco sotto l'ipoteca espressa dei propri Beni, e dei Beni degli Eredi, perciò tale di lui impugnazione di un Lodo emanato con cognizione di Causa, e riconosciuto giustissimo, portava la conseguenza necessaria, che si dovesse condannare nelle spese il medesimo Sig. Lorenzo Feroci, confor-
18 me nei puntuali termini di chi reclama contro un Lodo trovato giusto decise *Cataneo decis.* 29. *num.* 10., il che ha

luo-

luogo nel caso di qualunque ingiusto ricorso, come ferma *il medesimo Cataneo dec.* 48. *num.* 22. *Magon. decis. Lucen.* 59. *num.* 21., e molto più quando con solenne stipulazione, è stata promessa dalle Parti la esecuzione del Lodo, la quale in tal caso non può ritardarsi, e specialmente quando il Giudizio dell' Arbitro non è fondato soltanto nella semplice presunzione di giustizia, ma nella espressa
19 disposizione della Legge allegata nella Sentenza, onde non è lecito verun reclamo senza incorrere nella Censura dal *Test. nella Leg. Properandum Cod. de Iudic.* di cui pienamente i Dottori.

E così l' una, e l'altra Parte &c.

Ignazio Maccioni Auditor di Ruota.

DECISIO XXVII.

ARRETINA BENEFICII QUOAD GRATIFICATIONEM.

Die 23 Augusti 1791.

ARGUMENTUM.

In Paritate vocum Patronalium ad Beneficium Praesentantium, in propatulo est locum fieri gratificationi de Iustitia; Gratificatio tum vero ei debetur, qui prae alio praesentato de sanguine Patronorum descendit. Descendentia autem non in genere, sed in specie probari debet ad hunc gratificationis effectum. Qualitas consobrinorum expenditur, ad inspiciendum, an qui hanc praeseferunt qualitatem, de aguatione potius sint, quam de Cognatione.

SUMMARIUM.

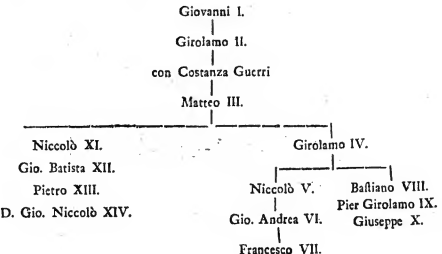
1. *Ultimi Status vicem gerunt amissi Fundationis Instrumenti ad decernendam indolem ac Naturam Beneficii.*

2. *In*

2. *In paritate vocum Patronalium fit locus gratificationi de Institia, dato discrimine inter aequalitatem meritorum, ac disparitatem. Primo casu gratificatio merum Gratiae actum, altero vero actum justitiae importat favore ejus qui majoribus meritis distinguitur.*
„ Descendentia a Sanguine Patronorum, hanc meritorum majoritatem jactitat n. 3.
4. *Judicium Gratificationis, possessorium est, ac summarissimum.*
„ Et expediri propere debet, ne Ecclesia Ministris privetur. n. 5.
6. *Descendentia ab eo qui est in quasi possessione praesentandi Descendentiam a Fundatore concludit.*
7. *Ad succedendum in Bonis, et Juribus, non autem in honoribus, descendentia specifice, non in genere probanda est.*
„ Arbores Genealogicae, et Familiarum agnitio inter se probant hanc descendentiam in genere, sed non in specie. ita ut dubitationi locus non relinquatur. n. 8. *et* 9.
10. *Trina Denominatio quae in fide Baptismatis reperiatur, non tantum gradum illum specificum, sed Patris et Avi gradus confirmat.*
„ Unius Gradus probatione deficiente, totius descendentiae probatio evanescit. n. 11.
12. *Non probante altero ex Praesentatis descendentiam ex sanguine Patronorum, ei debetur Gratificatio, qui talem concludit probationem.*
13. *Si plures sunt Personae eodem nomine non tam proprio, quam Patris quoque distinctae, Descendentia ex Avo dubia fit, nisi evidenter probetur.*
14. *Qualitas Consobrinorum non est demonstrativa Agnationis, cum possit esse qualitas Cognationis.*
15. *Dictionarium Vulgo* „ della Crusca „ *Super intelligentia vocum italicarum plenam facit probationem; Quod exempli: demonstratur.*

Albe-

Albero Genealogico della Famiglia BIGLIAZZI di Cesa per mostrare l' attacco con quella di Marciano prodotto in Atti nella precedente Vacanza del 1776, e nel Giudizio tra il Sig. Abate di Baudicorte, e il Prete Pistolesi, e D. Bernardino Pecci Bigliazzi, e prima Scacchi



IL semplice Benefizio Ecclesiastico sotto l'invocazione dei Sigg. Jacopo, e Cristofano, fondato nella Chiesa dei Sigg. Andrea, e Stefano di Marciano in Val di Chiana Diogesi Aretina, da Mariotto di Jacopo da Marciano con suo Testamento rogato Ser Michel' Angelo di Pietro Mattei da Montepulciano l'anno 1492. essendo rimasto vacante per la morte del Sig. Canonico Bernardino Pecci accaduta fino del dì 30. Maggio 1788, furono Presentati a detto Benefizio per eguali voci il Molto Reverendo Sig. D. Luigi Pecci già Sacerdote fra i Sigg. della Missione di Firenze, ed il Molto Reverendo Sig. Don Giovanni Niccolò Bigliazzi Abate della Chiesa Parrocchiale di S. Bartolommeo a Bandicorte. Non controversa fra i Presentati l'eguaglianza delle voci, nacque fra loro disputa chi di essi meritasse la gratificazione di Giustizia per essere instituito in detto Benefizio.

Si presero in esame i particolari meriti di ambidue i Presentati, ed essendosi ritrovato, che ciascheduno avesse sufficienti requisiti per essere meritevole del Benefizio suddetto, fu residuato tutto il Momento della disputa in vedere, se ad ambedue convenisse la qualità di essere *de Sanguine Patronorum*; giacchè in chi di loro si verificava questa qualità, non si controverteva, che dovesse ottenere la gratificazione di giustizia a preferenza dell' altro, che di detta qualità si fosse trovato mancante.

A questo unico punto ristretta la disputa, si procedè dalle Parti per via di compromesso fatto con Chirografo dei 21. Gennajo 1789. in due Arbitri, che furono il Sig. Avvocato *Pier Domenico Bruni* eletto dal Sacerdote Luigi Pecci, ed il Sig. Proposto *Bartolommeo Subiani* nominato dal Sig. Abate Bigliazzi; ed essendosi trovati discordi questi due Arbitri, fu dalle Parti medesime concordato per terzo Giudice Compromissario il Sig. Dottor *Niccolò Brillandi*, il quale essendo andato nel sentimento del Sig. Proposto *Subiani* per loro Sentenza del dì 31 Luglio 1790, non ostante il dissenso del riferito Sig. Avvocato *Bruni*, fu dichiarato doversi instituire nel Benefizio suddetto il Sig. Don Niccolò Bigliazzi Abate di Badicorte.

Si appellò da questa Sentenza il Sacerdote Signor Luigi Pecci, e portata la Causa avanti il Magistrato Supremo di Firenze, fu al nostro Turno commesso l'esame della medesima, e Noi tirando a ristringere le resultanze del Processo fat-

so fatto in Arezzo, ricercammo principalmente, se nel Signor Abate di Badicorte si verificasse la qualità di essere ancor Esso *de Sanguine Patronorum*; giacchè una tal qualità non fu neppur dubitato, che concorresse pienissimamente nel Signor Luigi Pecci, e su di questo Articolo rigiratosi tutto il Giudizio fatto avanti di Noi, in quest'oggi di unanime consenso, abbiamo creduto di riferire al Magistrato Supremo, che previa la revoca del precedente Lodo del dì 31. Luglio 1790. „ dovesse instituirsi il Signor Don Luigi Pecci nel semplice Benefizio, o sia Cappella sotto il titolo, ed invocazione dei Santi Jacopo, e Cristofano posta nella Chiesa Pievanìa dei Santi Andrea, e Stefano da Marciano, escluso e remosso da ogni pretesa investitura in detto Benefizio il Reverendo Sig. D. Niccolò Bigliazzi di Cesa Abate di Badicorte, e che le Parti dovessero assolversi dalle spese del Giudizio.

Per quanto fosse certo in fatto, che il Signor Abate D. Gio. Niccolò Bigliazzi discendesse per gradi specifici da Niccolò Bigliazzi di lui Proavo segnato nell'albero posto in fronte alla precedente nostra Decisione di Num. XI. non ha però il di lui difensore potuto dimostrare con egual facilità, e certezza, che detto suo Proavo fosse figlio di Matteo Bigliazzi di Marciano, che presentò *cum effectu* nella Vacanza dell' anno 1654, in cui fu istituito il Prete Santi Guadagni.

Non era controversia fra le Parti, anzi si conveniva in fatto, che la metà delle Voci Patronali spettassero alla Famiglia, e Casata del Signor Abate Luigi Pecci *ex juribus* della Casa Franchi di Castel Franco di sopra, e che l'altra metà appartenesse alla Famiglia Bigliazzi di Marciano, da cui discende il sopradetto Matteo; ma è stato sempre impugnato che da detta Famiglia discendino i Bigliazzi di Cesa, fra i quali è compreso detto Sig. Don Gio. Niccolò Bigliazzi Abate di Badicorte.

Mancava l'Istrumento di Fondazione dell'enunciato Benefizio, benchè si avesse il ricordo della di lui Fondazione, e solo i stati antichi, e le seguite presentazioni in tanta antichità di tempo eran quelle, che non lasciavano dubbio appartenersi le voci Patronali di detto Benefizio per una metà alla Casa Franchi, ed in oggi alla Casa Pecci, e per l'altra metà alla Famiglia Bigliazzi di Marciano; e questi Stati eran quelli, che stavano in luogo e vece del non reperibile Istrumento di Fondazione, ed ai quali noi dovevamo stare per

1 re per determinare; e fissare la natura, ed indole del Benefizio di cui si tratta, conforme insegnano *de Luc. de Jurepatron. disc.* 60. *num.* 9. *Tondut. quaest. Benefic. part.* 3. *cap.* 157. *num.* 42. *Polit. de Jurepatr. Disert.* 6. *num.* 11. *Rot. Rom. Decis.* 275. *num.* 7. *part.* 7. *e Decis.* 237. *num.* 12. *part.* 13. *Recent. cor. Celso Decis.* 106. *num.* 7. *et apud de Comitibus Decis. Florent.* 45. §. 1. *num.* 4., *e la Rota nostra nella Florent. Jurispatronatus diei primae Martii* 1782. §. 1. *num.* 18. *avanti il Signor Provicario Vitalissimo Arrighi, e Me.*

Da questi Stati dunque portanti una precisa osservanza, resultava con certezza, che tanto quelli, che hanno presentato al Sig. Abate Luigi Pecci, quanto gli altri, che hanno nominato alla vacanza del presente Benefizio il Sig. D. Niccolò Bigliazzi di Cesa, fossero incontrovertibilmente i Patroni di detto Benefizio, e questi Patroni avendo presentato per eguali voci i suddetti, si è fatto luogo alla gratificazione di Giustizia a favor di quello, che avesse fra loro maggior merito, essendo la parità delle voci Patronali nei Compresentati, e l'eguaglianza dei meriti, i due estremi del Giudizio della Gratificazione con la sola differenza, che nell'onnimoda parità dei Meriti fra i Compresentati, la gratificazione si risolve in un' Atto di semplice Grazia, che può nascere anco da mera naturale inclinazione sciolta affatto da ogni giuridico riflesso; e per il contrario nella disuguaglianza dei meriti, importa un' Atto di vera Giustizia, a cui convien, che dia norma una Legale conve-
2 nienza, come in ordine *al Cap. quoniam de Jur. Patr. fermano l' Ambert de Jure Patronat. lib.* 2. *part.* 3. *quaest.* 5. *num.* 4. *Piton Discept. Eccles.* 4. *num.* 34. *Gonzalez. ad Reg.* 8. *et Glossa* 4. *num.* 117. *Rota coram Buratto Decis.* 22. *num.* 9. *cor Ludovis. Decis.* 11. *num.* 5. *cor. Roffas. Decis.* 486. *num.* 6. *e in Recent. Decis.* 296. *num.* 1. *part. etc. e la Ruota nostra nella Florentina Gratificationis die* 13 *Septembris* 1779 *cor Domino Auditore Feusi* §. 7., *e nella Biturgen. Beneficii die* 7. *Septembris* 1781. *num.* 13. *avanti i Sgg. Avvocati Marchesini, e Felici Relatore, e Me.*

E siccome fra questi meriti il principale era quello, che i Presentati per eguaglianza di voci potessero dimostrare di essere de *Sanguine Patronorum*, perchè chi ha questa qualità in concorrenza è preferito agli altri, che ne sono primi alla medesima non possino concludentemente dimostrare, co-
3 me in

me in simili circostanze insegnano *Card. de Luc. de Iure-patr. discur.* 19. *num.* 11. *Vivian. in dicto Tractatu lib.* 12. *Cap.* 9. *num.* 16. *e Ruot. Rom. coram Buratto Decis.* 316. *num.* 12. *in Recent. Decis.* 210. *num.* 5. *part.* 16. *et cor. Molines Decis.* 502. *num.* 22.

Così non controvertendosi il concorso di questa qualità nel Sig. Abate Luigi Pecci, ed altrettanto non verificandosi nel Sig. D. Gio. Niccolò Bigliazzi di Cesa, anzi per ora non avendola concludentemente provata, dovevasi l'istituzione a favore di detto Sig. Abate Pecci per la natura del Giudizio,
4 che è possessorio, e sommarissimo, conforme fermano *Polit. de Iure Patronat. Differt.* 4. *num.* 15. *et Differt.* 5. *num.* 43. *e* 44. *e Ruot. in Lucana Benefic.* 22. *Februarij* 1709. §. *final. cor. Falconer. e in Bononien Beneficiorum de Castello* 12. *Decembris* 1712. §. *haec sane rationum cor. Crispo*; e che deve spedirsi colla massima sollecitudine all' effetto, che le Chiese, e i Benefizj Ecclesiastici non siano mancanti dei
5 Ministri che devono servirle, perchè le cose fermate dalle Decretali *Lib.* 1. *Tit.* 6. *De Elect. et electi potestate Cap.* 12. cavate dal Concilio Lateranense, ed illustrate dal *Gonzalez. Tellez. in Comment. ad dict. Cap. Tom.* 1. *pag.* 343.

Ben conobbe l' accorto, e dotto Difensore del Sig. Abate di Badicorte le giuste conseguenze, che venivano dalle premesse regole di ragione, onde ogni suo sforzo fu diretto a dimostrare, che il suo principale fosse anch' Esso *de Sanguine Patronorum*, ben sicuro, che conclusa questa prova avrebbe portato la Causa all' esame dei maggiori meriti dei Concorrenti, e non dubitava, che per questa parte il Sig. Abate Bigliazzi di Cesa averebbe superato, e vinto il Sig. Abate Luigi Pecci.

Pretese pertanto di provare, che la Famiglia Bigliazzi di Cesa discendesse da quella di Marciano per mezzo di Matteo di Girolamo Bigliazzi, che come dissi presentò con effetto nel 1654., essendo stabilito di ragione che la prova della descendenza da chi è stato nel quasi possesso di presentare, conclude la discendenza dal Fondatore, come fermano i Dot-
6 tori allegati nella *Piscien. Beneficij diei* 11. *Augusti* 1784 *num. XI. e seq. av. il Signor Auditore Orazio Fenzi*.

A tale effetto si esibì in primo luogo l' Albero della Famiglia corredato di Fedi di Battesimi, di morte, e di matrimoni, col quale si pretendeva dimostrare la sua descendenza da detto Matteo. Sosteneva in secondo luogo, che le Persone della

della Famiglia de' Bigliazzi di Cesa presentassero a detto Benefizio, come fece Girolamo Bigliazzi, che presentò nel 1755, non meno in nome proprio, quant'ancora in nome di Pietro Padre del Sig. Abate D. Gio. Niccolò Bigliazzi, e di Giovanni Andrea Figlio di Niccolò Bigliazzi; ed in terzo luogo rilevavasi da due Contratti, che uno del dì 30 Aprile 1714 rogato Ser Jacopo Cioni, e l'altro del dì 26 Maggio 1716 rogato Ser Bartolommeo Fiori, che Niccolò segnato in Albero di numero V. era Cugino di Giovan Batista segnato di numero XII., e che i Bigliazzi di Marciano riconoscessero per suoi Agnati, e Cugini i Bigliazzi di Cesa leggendosi nel primo Istrumento „ ivi „ Niccolò di Girolamo Bigliazzi „ di Marciano, e suoi Fratelli, e Gio. Batista di Niccolò Bi„ gliazzi suoi Cugini „ e trovandosi nel secondo „ ivi „ Nic„ colò Domenico, e Bastiano Fratelli, e Figli del già Girola„ mo Bigliazzi, e da Gio. Batista del quondam Niccolò Bi„ gliazzi Cugino dei sopraddetti di Marciano al presente di„ morante nella Contea di Cesa „ dal che se ne inferiva che i Discendenti da Niccolò di Matteo Bigliazzi di Cesa avessero la loro derivazione dai Bigliazzi di Marciano, e che a questi Descendenti stabiliti in Cesa competesse lo stesso Gius Patronato, che godono quelli, i quali tuttora sono dimoranti in Marciano luogo d'origine di tutte le Famiglie sparse in diversi luoghi.

Ma non ostante questi riscontri noi non ci siamo potuti persuadere, che i Bigliazzi di Cesa discendessero dai Bigliazzi di Marciano, ed avessero fra loro un comune stipite; cosicchè quelle onorificenze, e diritti, che incontrovertibilmente competono ai Bigliazzi di Marciano, competessero anche ai Bigliazzi di Cesa, e particolarmente il diritto di presentare al Benefizio Ecclesiastico sotto il titolo di Ser Jacopo, e Cristofano eretto nella Chiesa Pievanìa di Marciano in Val di Chiana, perchè per quanto fosse vero, che le prove fatte potessero concludere la comun Descendenza in genere non concludevano la medesima in specie, e questa prova precisa, benchè non sia necessaria per il conseguimento degli onori, e distinzioni, che competono alla Famiglia da
7 cui si vuol discendere, si rende però dell' estrema necessità per succedere nei Beni, e diritti, che alla medesima Famiglia competono, come bene distinguendo ferma *la Florent. seu Consentina Praeten. Fideicommissorum de Cavalcantibus die 1 Octobris 1751 avanti il Sig. Senator Malespina, ed Audi-*

Auditori Marco Filippo Bonfini, *e Cavalier Giovanni Venturini*, *ed ammette la Montis Politiani Fideicommissi de Puccis diei* 27 *Aprilis* 1773 *Art.* 1. *vers nè per togliere la forza avanti li Sigg. Auditori Maccioni*, *e Vinci*, *e Sotto Cancelliere Marsilli Relatore etc.*

E' vero che gli Alberi Genealogici, le recognizioni delle Famiglie fatte fra loro, e simili riscontri sono un argomento sufficiente per provare la Descendenza di dette Famiglie in
8 genere; ed io ciò fermai nella *Pisana Successionis*, *et Fideicommissorum de Lante die* 29 *Septembris* 1780 *quoad Fideicommissum Equitis Petri Joannis de Lante Art.* 1. *per tot.* ma non servono per concludere con sicura certezza la discendenza in specie all'effetto di succedere nell' altrui Eredità, e nei diritti spettanti ai terzi, per i quali si richiede una prova certa, ed indubitata, che non lasci luogo a ve-
9 run dubbio, come chiaramente insegnano i Dottori allegati nella *citata Florentina*, *seu Consentina Praetens. Fideicommissorum de Cavalcantibus*, *art.* 1. *per tot.*

All' effetto dunque di formare questa specifica prova, era necessario, che il Sig. D. Giovanni Niccolò Bigliazzi di Cesa, provasse per gradi specifici, che discendesse da Matteo Bigliazzi, segnato in Albero di numero III., il quale non si controverteva, anzi si ammetteva in fatto, che fosse dei Bigliazzi di Marciano, e che presentasse con effetto nel 1654.

Era pure provato in fatto, perchè resultava dalle fedi di Battesimo prodotte in Atti, che il Sig. Rettore D. Giovanni Niccolò Bigliazzi Abate di Badicorte fosse figliuolo di Piero Bigliazzi, il quale ebbe per Genitore Gio. Batista Bigliazzi, e per Avo Niccolò Bigliazzi supposto figlio di Matteo Bigliazzi di Marciano; Tuttociò deducendosi dalla fede di Battesimo del Padre di detto Signor Abate cavata dalla Chiesa Pievanìa dei Santi Andrea, e Stefano in Val di Chiana, ed estratta dall'Archivio Vescovile della Diogesi di Arezzo, in cui leggesi „ Giovan Pietro figlio legittimo, e naturale „ di Giovan Batista di Niccolò Bigliazzi di Cesa „ perchè la trina denominazione, in cui Giovan Pietro Bigliazzi è iden-
10 tificato, non solo pone in sicuro il suo specifico grado, ma ancora quelli di suo Padre, ed Avo per le cose fermate in ordine alla Teorica *del Bartolo in L. Demonstratio falsa num.* 14. *ff. de Condit*, *et Demonstrat. Alex. Consil.* 133. *num.* 5. *lib.* 1. *Cravet. Consil.* 198. *num.* 1. *e* 2. *Soccin. Consil.*

fil. 89. *num.* 1. *lib.* 1. *e Rot. Decis.* 433. *num.* 4. *Part.* 3. *Recent.*

Ma altrettanto non si provava per rapporto a Niccolò Bigliazzi segnato di Albero di numero XI. non avendo in Atti veruna specifica giustificazione, che fosse figlio di Matteo Bigliazzi di Marciano, giacchè mancando la giustificazione di
11 un sol grado, svanisce tutta la prova della pretesa discendenza come in ordine al *Testo in Cap. licet ex quodam* 47. *ed ivi Glos. in verb. gradus ff. de testibus ferma la Rot. decis.* 389. *num.* 1. *et seqq. part. XIII. Recent., e già dissi nella Florent. praetensae Reintegrationis diei* 21. *Septembris* 1781. *art.* 11. *vers.* Tutta; *meco giudicando i Sigg. Auditori Raffaelli, e Simonelli.*

Anzi resultava per mezzo de' Contralberi prodotti, ed esibiti dal Signor Abate Pecci col corredo delle opportune giustificazioni, che il controverso Matteo preteso stipite delle diverse Linee Bigliazzi di Marciano, e di Cesa, avesse per unico figlio Girolamo Bigliazzi segnato in Albero di numero IV., che fu Padre di altro Niccolò diverso da quello, che fu Proavo dell' Abate di Badicorte, e di Bastiano, dai quali derivarono due distinte discendenze dei Bigliazzi, e affatto diverse da quella, da cui deriva detto Signor Abate di Badicorte.

Se dunque Niccolò Bigliazzi segnato di numero XI., da cui poteva discendere la Linea Bigliazzi di Cesa, e precisamente il Sig. Giovan Niccolò Abate di Badicorte non fu figlio di Matteo di Girolamo Bigliazzi, si rendeva affatto incerto questo grado, alla di cui concludente prova si ristrinse tutto il momento della Causa tanto per rapporto a detto Sig. Abate, che la doveva fare, quanto per rapporto al Signor D. Reverendo Pecci, che ponendo in dubbio detto grado, gli bastava per vincere il suo Avversario, al di cui carico stando la prova, ne veniva per necessaria conseguenza, che Esso, a cui non si controverteva la qualità di essere *de Sanguine Patronorum*, dovesse avere in parità di voti la gratifi-
12 cazione di Giustizia, ed essere istituito nell' enunciato Benefizio per la trita regola, che *Actore non probante, reus absolvitur, di cui in L. qui accusare* 4. *Cod. de Edendo L. Actor. quod asseverat. Cod. de Probat. Barbosa Axioma* 10. *num.* 2., *e Casareg. De Commerc. Disc.* 12. *num.* 14.

Ma il dubbio sostanziale della discendenza di Niccolò Bigliazzi da Matteo di Girolamo Bigliazzi di Marciano, che presentò

cum

cum effectu nel 1654, nasceva dalla circostanza, che cinque erano gli individui della Famiglia Bigliazzi tutti col nome di Matteo, tre de' quali per maggior confusione nascono da tre Individui denominati Girolamo, e due da due Franceschi, e sei erano pure i Niccolò Bigliazzi, che potevano essere Proavi del Sig. Abate di Badicorte.

Si aveva primieramente un Niccolò di Bartolommeo di Giovan Batista di Marciano, e di Elisabetta Scorsini, che nacque sotto dì 12 Ottobre 1676. „ 2. Visse altro Niccolò di Giovan Batista di Cesa, e di Cammilla, che vedde la luce nel dì 30 Giugno 1602. „ 3. Esistette pure altro Niccolò di Girolamo di Pietro di Marciano abitante a Cesa, e di Lucrezia Consorte nato li 13 Agosto 1663. „ 4. Fiorì un quarto Niccolò di Meo di Marciano, che sposò Iacopa di Renzo sotto dì 25 Ottobre 1611. „ 5. E' reperlbile un altro Niccolò di Girolamo di Marciano, e di Donna Lucrezia, che venne alla luce nel dì 10 Marzo 1662; e finalmente trovossi un sesto Niccolò di Bastiano di Girolamo, e di Donna Santa di Cammillo, che venne al Mondo nel dì 18 Settembre 1703, come dallo spoglio delle loro respettive nascite, e dalle fedi esibite in Atti chiaramente appariva.

Non potendosi ora controvertere l' esistenza di tanti Mattei, e di tanti Niccolò Bigliazzi, rimaneva infinitamente equivoco se il Proavo del Sig. Abate D. Niccolò Bigliazzi discendesse piuttosto da uno, che dall' altro di detti Niccolò, che nulla aveva che fare con i Bigliazzi di Marciano, e con Matteo di Girolamo Bigliazzi di detto luogo, che presentò *cum effectu* nel 1654, e l' induzione, che il Sig. Abate Gio. Niccolò Bigliazzi discendesse dai Bigliazzi di Marciano, che godevano il diritto di presentare al Benefizio eretto da Mariotto di Iacopo da Marciano, si rendeva affatto inconclu-
13 dente, come per il celebre Testo in *L. si duo sunt Titii ff. de Testament. Tutela* fermano *Bruneman in Comment. ad pandectas lib. 26. tit. 2. Addict. seg. Voet. in Comment. ad pandect. ibidem, ed i nostri pratici.*

E chi aveva il carico di fare una rigorosa prova per escludere un altro fornito della Qualità voluta dai sacri Canoni per ottenere la gratificazione, non poteva ricorrere alle congetture, ed amminnicoli capaci di costituire la prova naturale, perchè quelle congetture, ed amminnicoli, che si

sono accumulati, non erano capaci per concludere la prova necessaria.

Tali infatti non ci parvero l'identità del Casato, le recognizioni fatte fra gli Individui dei Bigliazzi di Marciano, e quelli della Famiglia Bigliazzi di Cesa, e le presentazioni, che hanno fatte alcuni Soggetti di questa ultima Famiglia al Benefizio, di cui si tratta.

L'identità del cognome sarebbe stata bastante, se il Gius Patronato del sopraddetto Benefizio fosse aspettato in genere alla Gente dei Bigliazzi; ma quando dal Libro denominato il *Romano*, e da una antica Scrittura esistente in Atti, abbiamo, che il Gius Patronato di questo Benefizio fondato da Mariotto di Iacopo da Marciano nel 1492 fu lasciato a Francesco di Gaspero di Giovanni di Montevarchi, e a Giovanni d'Angelo di Bartolommeo Nipoti del Fondatore, era peso del Sig. Abate di Badicorte di provare concludentemente, che Esso discendesse da uno dei primi due Onorati per gradi specifici, o da Matteo di Girolamo Bigliazzi di Marciano, che presentò con effetto nel 1654, e questa prova non essendosi fatta, non poteva esso contrastare al Sig. Abate Pecci, che era riconosciuto, essere *de Sanguine Patronorum*, l'istituzione in detto Benefizio.

La recognizione fatta dai Bigliazzi di Marciano dei Bigliazzi di Cesa colla qualificazione de' loro Cugini, non era un argomento certo, e dimostrativo, che i Bigliazzi di Cesa fossero Agnati, e derivassero dal medesimo Stipite dei Bi-
14 gliazzi di Marciano, perchè il Vocabolo *Cugini*, secondo il nostro *Vocabolario della Crusca*, che per la retta intelligenza delle voci Italiane fa piena prova, come più volte è stato fermato dalla *Ruota nostra* per rapporto al Vocabolo
15 *Corpi di Negozio nella Liburnen. Praetensae Praelationis die 23 Septembris* 1729. *pag.* 9. vers. *questa cor. Graffioni* per riguardo al verbo *Spezzato nella Florent. Primogeniturae de Squarcialupis Super Immissionis die* 13 *Augusti* 1728 *pag.* 10. *vers. Et quando cor. eod. Graffioni*, *ed alla parola Salvatico* nella *Florent. Incisionis Nemoris die* 30 *Septembris* 1760 *pag.* 3. *num.* 6. *avanti il Sig. Avvocato Ombrosi*, *e simili*; Significa tanto i Cugini per parte di Padre, che per lato di Madre „ ivi „ Cugino Figliuolo di Zio, o di Zia; lat: Frater, Patruelis, Consobrinus „ e si riportano gli esempj di Classici Autori ciò confermanti.

Nè qui per determinare il Vocabolo *Cugini* alla Comprensione dei

ne dei soli Agnati, giovava la riflessione, che detto Vocabolo fosse usato per indicare gli Individui di due Famiglie che portano l' istesso cognome, cosicchè la congiunzione di sangue dovesse avere la sua determinazione piuttosto per il laro masculino, che per il femminino, tanto più che negli enunciati Istrumenti dicesi, che i tre Colonnelli, di che in detto Albero, discendano da Mariano, e si sieno stabiliti in Cesa. In un attestato fatto nel 1750 dai più vecchi di Cesa si asserisce con certezza la derivazione dei Bigliazzi di Cesa da quelli di Marciano, e in altro attestato di certo Mario del fu Antonio Bigliazzi di Marciano di anni 77. depone il Fidefaciente di aver sentito dire dai suoi Padre, Madre, e Zio, i quali morirono pure vecchi in Marciano, che quei di Cesa fossero Parenti, e derivassero dal medesimo Ceppo e Stipite, e che attesa la parentela, che passava fra le due Famiglie Bigliazzi di Marciano, e di Cesa, scambievolmente si invitassero fra loro sì nell' occasione di nozze, come di mortorj de' loro respettivi Parenti.

Imperciocchè a questa difficoltà si rispondeva, che la Parentela per via di Cognazione, era indubitata resultando dagli Atti compilati nella presente Causa, che un Girolamo di Niccolò Bigliazzi prendesse per moglie Lucrezia Bardelli, e che Niccolò di Bastiano Bigliazzi avesse per moglie Maria Bardelli Sorella della precedente, onde ne veniva per necessaria conseguenza la parentela fra i figli di Niccolò Bigliazzi, e quelli di Girolamo Bigliazzi, che sono appunto i soggetti, che negli opposti Instrumenti del 1714, e 1716 si qualificano, e si riconoscono per Cugini.

L' attestato poi esibito in Giudizio fino dall' Anno 1750 non era attendibile, sì perchè in detto Giudizio che fu fatto nella precedente vacanza, ed in cui una simile questione si agitava, non fu atteso l' attestato suddetto; sì perchè qualora fosse attendibile, conveniva, che i Fidefacienti deponessero precisamente, che i Bigliazzi di Cesa discendessero dai Bigliazzi di Marciano, che sono in possesso di presentare, e che hanno di fatto presentato, circostanza, che in detto attestato non si legge.

L' altro attestato in fine di Mario Bigliazzi, che è stato prodotto nel presente Giudizio, era pure insufficiente per corroborare la prova, che si ricerca, perchè fu espiscato *pendente lite*, e perchè il Fidefaciente non fu esaminato so-

pra gl' Interrogatorj dati dalla Parte; e di più si dimostra troppo appassionato per i Bigliazzi di Cesa.

Per ultimo non poteva farsi capitale delle presentazioni, che la Famiglia Bigliazzi di Cesa fece in parecchie vacanze del Benefizio de' SS. Iacopo, e Cristofano, essendo tutte dette presentazioni rimaste ineffettuate, anzi le ultime due fatte da alcuni Bigliazzi di Cesa a favore del Prete Andrea Felice Pistolesi, furono espressamente rigettate; di più il Pistolesi per le eccezioni, che gli furono opposte, renunziò alla nomina in lui fatta da detti Bigliazzi di Cesa, e nel Benefizio fu instituito il Sig. Francesco di Valerio Franchi.

Parimente nella vacanza del 1776, in cui per la seconda volta varj Individui della Famiglia Bigliazzi di Cesa, si erano affacciati a presentare a detto Benefizio il medesimo Sig. Abate di Badicorte, attese appunto le eccezioni di sopra riferite, non furono curati, e fu istituito in detto Benefizio il Sig. Bernardino Pecci.

In queste circostanze, nelle quali quanto era incerto, che la Famiglia Bigliazzi di Cesa godesse il diritto di presentare al Benefizio suddetto, e che il Sig. D. Gio. Niccolò Bigliazzi Abate di Badicorte fosse *de Sanguine Patronorum*, altrettanto era certo, e sicuro, che il Sig. Luigi Pecci avesse quella qualità, e la di lui Casa godesse la metà delle voci Patronali, non si doveva d'avvantaggio ritardare l' istituzione a favore di quest' ultimo in un Giudizio di semplice, e puro possessorio, e sommarissimo a termini del notissimo Testo *in Cap. Consultationibus de Jur. Patron.*

E così ambe le Parti virilmente informando fu risoluto a pieni voti.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi Auditore di Ruota.

Ignazio Maccioni Auditore di Ruota, e Relatore.

Antan Maria Cercignani Auditore di Ruota.

DECI-

DECISIO XXVIII.

FLORENTINA PECUNIARIA SEU ITERATAE SOLUTIONIS.

Die 30 Augusti 1791.

ARGUMENTUM.

Solutio per Debitorem Curatori Haereditatis jacentis legitime electo, et uti tali ab omnibus habito facta, ita eum liberat, ut si deinceps disperdatur ex quovis infortunio vel culpa pecunia, iterum ad conficiendam solutionem cogi nequeat. Monumentum Decisionis innititur Legi SI TUTOR 4. Cod. in quibus causis Legi IN DUBIUM NON VENIT 3. Cod. De Tutor. L. Tutor. 5. cod. tit. *praescribentibus obtinendum a Debitore solvente Decretum, ut plenissimam consequatur Debiti liberationem, et deficiente semper favore Pupilli Restitutio in integrum contra Debitorem competit. Auctoritas* Vasquii Menchacae *opinantis tunc tantum locum sibi vindicare restitutionem in integrum, si laesio in stipulatione contractus, non autem ex post accesserit, omnino rejicitur. Dispositio Juris etsi in Causa Pupilli procedat, bene ex identitate rationis ad Haereditatem jacentem, adplicatur.*

SUMMARIUM.

1. *Debitor, qui solvendo vult ab obligatione exsolvi, bene cavere debet de qualitate Personae recipienti pecuniam, an sit verus Creditor, aut is qui vel ex lege vel ex Iudice accipiendi pecuniam potestatem sit assequutus.*
2. *In Curatorem Haereditatis Jacentis legitime electum, qui personam Haeredis induit, jus transit exigendi credita Haereditaria.*

 „ *Limita tamen juxta hodiernos mores per quos nova inolevit Jurisprudentia. n.* 3.

4. *Curator sive Tutor ex lege ad cavendum obligatus priusquam tale onus impleverit, nulliter agit, quidquid ab eo fit.*

5. *Tu-*

5. *Tutor, sive Curator qui ad Inventarium conficiendum tenetur, se in Hereditate nequit immiscere, antequam huic oneri satisfecerit.*

„ *Ideoque nulla sunt habenda ea que ab Eis geruntur, et ex quibus praejducium inferri potest Haereditati sive Pupillo. n.* 6.

7. *Debitor qui bona fide solvit Procuratori Creditoris, et uti tali ab omnibus habito, solvendo liberatur, ita ut iterum ad solutionem cogi nequeat.*

8. *Qui solvit Tutori aut Curatori, cavere debet, an legitime tale onus susceperit, et omnia impleverit, quae hujusmodi Personis incumbunt.*

„ *Contra vero n.* 9. *Et qua de Causa n.* 10.

11. *Pupillo laeso per Solutionem a Debitore Tutori factam competit restitutio in integrum, ut iterum Debitor solvere cogatur.*

„ *Et Debitor si vult plenissime liberari solvendo, impetrare debet Iudicis Decretum, quo mediante iterum exposci nequit solutio. n.* 12. *et* 17.

„ *Distinguitur tamen inter fructus, qui bene solvuntur etiam absque Decreto, et sortem, quae Decretum sibi postulat. n.* 13.

„ *Si vero deficiat Decretum, solvens sortem, etiamsi plenam, sive pleniorem liberationem consequatur, cogi potest ad iteratam solutionem. n.* 14. *et* 15.

„ *Refellitur opinio* Vasquii Menchacae et aliorum DD. *existimantium, tunc tantum competere restitutionem in integrum, si laesio in Contractus stipulatione, non autem ex post intervenerit. n.* 16. 18. 19. *et* 20.

„ *Defenditur Constitutio Iustinianea, quae Decretum in Solutionibus exquirit, et negligentium omissionem condemnat., n.* 17.

„ *Et in Praxi hujusmodi Constitutio viget, nec ex aequitativo Iure deleta est, rejiciturque Auctoritas* De Ponte. *n.* 21. *et* 22.

„ *Non extenditur vero Constitutio Iustinianea uti exorbitans ad Solutionem factam Curatori Haereditatis Jacentis. n.* 23.

„ *Contra vero dicitur extendi ad quoscumque administratores, idque ex paritate rationis, et contrariae refelluntur auctoritates. n.* 24. 25. 26. *et* 27.

Essen-

Essendo stato obbligato il Sig. Cav. Antonino Pepi a contribuire cogli assegnamenti di quella porzione degli Aviti Fidecommissi agnatizj di Casa Pepi, che era stata goduta, mentre viveva, dal Sig. Vincenzio Pepi suo Zio paterno, e per la mancanza del medesimo senza descendenza masculina era ad esso ricaduta, alla restituzione della dote della Vedova, ed alla costituzione delle doti delle Figlie del predetto Sig. Vincenzio; e competendosi perciò al detto Fidecommisso il diritto di esser reintegrato dall' Eredità libera del predetto Sig. Vincenzio per la somma di scudi mille trecento cinquantatrè, e lire una, dovuta pagare per detto conto, pensò detto Sig. Cavaliere alla maniera di procurare all' Eredità il detto rimborso.

II. Ritrovandosi pertanto fra gli scarsissimi assegnamenti dell' Eredità medesima un credito nella somma di scudi mille seicento cinquantatrè, lire una, soldi uno, e danari uno, della quale era rimasto debitore in conto d' amministrazione il Sig. Vincenzio Puliti, stato Curatore deputato dal Magistrato de' Pupilli all' Eredità jacente del defunto Sig. Vincenzio Pepi, ed Amministratore della medesima; Credito che non era in veruna maniera esigibile dal detto debitore Puliti, stante la più che notoria sua insufficienza, il non aver egli prestata veruna cauzione nell' atto d' intraprendere la detta amministrazione, ed aver anche di più abbandonato come fuggitivo la Toscana: pensò detto Sig. Cavaliere di poter conseguire il pagamento di una porzione del detto debito del Puliti dal Sig. Marchese Giuseppe Riccardi nella somma di scudi ottocento, sorte di un cambio cantante a favore del predetto Sig. Vincenzio Pepi, e contro del suddetto Sig. Marchese Riccardi; la qual sorte, insieme con i frutti decorsi, e non pagati era stata dal predetto Sig. Marchese in estinzione del cambio medesimo con eccesso di buona fede nelle mani del detto Puliti Curatore, ed Amministratore pagata, con averne detto Sig. Marchese riportata dal detto Puliti l' opportuna quietanza, ed esserne rimasta, secondo il solito stile, lacerata la Scritta. Pretendendo detto Sig. Cav. Antonino Pepi, che stante il non avere il predetto Puliti nell' atto d' intraprendere l' amministrazione della detta Eredità jacente, adempito a quelle solennità, e condizioni che vengono dalle Leggi prescritte, non si dovesse la di lui Persona considerare come legittimamente autorizzata a fare la riscossione predetta, e che il

paga-

pagamento, quantunque fatto con buona, ed ottima fede, non avesse prodotto l' effetto di liberare il Debitore: quale avendo pagato male, a persona cioè, a cui non competeva il diritto di poter esigere, non era rimasto liberato, e dovea perciò esser condannato al reiterato pagamento: E pretendendo ancora, che la detta Eredità jacente dovesse restare reintegrata da tutti i danni sofferti per le mancanze, e dato, e fatto del Puliti tanto dal Sig. Dott. Sebastiano Buoni, uno dei Tutori lasciati dal predetto Sig. Vincenzio nel suo Testamento alle sue Figlie pupille eredi istituite, quanto dal Sig. Cav. Francesco Ipoliti come erede del defunto Sig. Senatore Carlo Ipoliti suo Zio, stato Provveditore del Magistrato de' Pupilli.

III. Avendone pertanto detto Sig. Cav. Antonino Pepi promosse le sue istanze contro i predetti Sigg. Riccardi, Buoni, ed Ipoliti d' avanti al Clarissimo Magistrato Supremo; ed essendosi ad una tal pretensione i medesimi virilmente opposti, venne fra le Parti contestato d' avanti al Magistrato medesimo il Giudizio, quale rispetto ai predetti Sigg. Riccardi, e Buoni restò poi terminato con Sentenza dal detto Magistrato proferita sotto dì 21 Settembre 1787, in cui i medesimi restarono pienamente assoluti da tutte, e singole le pretensioni contro di essi per la parte di detto Sig. Cav. Pepi promosse, e domandate: e rispetto al Sig. Cav. Ipoliti restò poscia anch' esso liberato con altra posteriore Sentenza del dì 26 Febbrajo 1788 che assolvè pienamente detto Sig. Cavaliere, e l' Eredità del defunto Sig. Provveditore Ipoliti da una simile pretensione, la quale seconda Sentenza in grado di restituzione in integrum dal predetto Sig. Cav. Pepi domandata restò poi pienamente confermata con altra posteriore Sentenza de' 4 Settembre 1789 a relazione del primo Turno Rotale, per le ragioni espresse nei Motivi dati fuori in ambedue le Istanze, il primo dei quali leggesi anche pubblicato con le stampe sotto il titolo *Florentin. seu Pistorien. praetensae Refectionis Damnorum*, *martis* 26 *Februarii* 1788.

IV. Trovandosi detto Sig. Cav. Pepi preclusa dalle due conformi la strada di conseguire la bramata indennizzazione dall' Erede Ipoliti, e disperando altresì di poter quella ottenere per la parte del Sig. Dott. Buoni Tutore, si determinò di tentar nuovamente la sorte contro del Sig. Marchese Riccardi, avendo domandata la restituzione in integrum dall'

dall' antedetta Sentenza del dì 21. Settembre 1787. in quella sola parte in cui restò nella medesima dichiarato doversi assolvere, conforme restò assoluto, il Sig. Marchese Giuseppe Riccardi dalle cose contro di esso domandate per parte del predetto Sig. Cav. Pepi.

V. Ed essendo restato il nuovo esame di questa Causa commesso al nostro primo Turno Rotale, dopo il più attento esame delle ragioni con il massimo impegno da valentissimi Difensori portate, due di Noi siamo venuti nel costante sentimento, nonostante il dissenso del terzo degnissimo nostro Sig. Collega, per cui professiamo giustamente la più sincera, e meritata stima, di referire al Clarissimo Magistrato doversi per giustizia esaudire l' istanza del Sig. Cav. Pepi con la previa revoca del precedente Giudicato, e con la susseguente condanna del Sig. Marchese Giuseppe Riccardi a depositare nella Cassa del Regio Spedale di S. Maria Nuova in faccia, e credito dell' Eredità iacente del fu Sig. Vincenzio Pepi la somma, e quantità di scudi ottocento per dependenza, e saldo della scritta di cambio dal medesimo Sig. Marchese passivamente creata con il detto fu Sig. Vincenzio Pepi sotto dì 4 Febbrajo 1783, ed i frutti sopra detta somma decorsi dal dì 10. Marzo 1786. giorno della domanda esibita negli atti contro detto Sig. Marchese Riccardi per la parte del detto Sig. Cav. Antonino Pepi, siccome ancora quelli che fossero per decorrere in avvenire fino all' attuale deposito del capitale predetto, alla ragione convenuta nella scritta suddetta, secondo la liquidazione da farsene; per erogarsi, e pagarsi tanto il predetto capitale, che frutti a quella Persona, ed in quella forma, e modo che verrà successivamente dichiarato dal Clarissimo Magistrato Supremo, non ostante i pagamenti dal detto Sig. Marchese Riccardi in più, e diversi tempi, senza previo Decreto di Giudice, fatti in estinzione della detta sorte in conformità delle ricevute da esso negli atti prodotte, al Sig. Vincenzio Puliti; ed a tenore di questa nostra Relazione è stata in quest' oggi dal Magistrato proferita la sua Sentenza.

VI. Passando adesso a render conto delle ragioni per le quali ci siamo in tal forma determinati, premetteremo la massima sicurissima, e da niuno controversa, che quanto è certo, che quel Debitore che ha pagato intieramente il proprio debito nelle mani del vero suo Creditore non impedito a riceverne il pagamento, o ad altra Persona legittimamente

o dalla Legge, o dall' Uomo autorizzata a risquotere il detto credito, e farne libera quietanza, non può essere di ragione astretto a fare in qualunque caso un reiterato pagamento, ed ottiene una intiera liberazione: altrettanto è fuori di ogni dubbio, che quel Debitore, che vuole con il pagamento sciogliere intieramente la propria obbligazione, e liberarsi affatto da ogni pericolo di esser nuovamente molestato, debbe bene assicurarsi di fare il pagamento o nelle proprie mani del vero suo Creditore libero da ogni vincolo, ed assoluto arbitro, e padrone delle cose proprie, o del legittimo suo Procuratore; ovvero nelle mani di Persona autorizzata o dalla Legge, o dal Giudice a fare liberamente, e senza veruna condizione la riscossione del detto credito, ed a farne l'opportuna quietanza, e stante la medesima porre in essere una pienissima liberazione del Debitore solvente. *Leg. Stichum* §. *Naturalis*, *et Leg. penult. ff. de solut. Leg. Nulla Cod. de solut. instit. tit. quibus modis tollit. obligat. Rot. Rom. nella Nullius*, *seu Terrae Pontiani Immissionis* 1 *Februar* 1751 §. 12., *e nella Romana Dotis* 24 *Iunii* 1751 §. 4. *cor. Elephantutio*, *e la Rota nost. in Thesaur. tom.* 3. *dec.* 32. *n.* 2. *et tom.* 11. *dec.* 15. *n.* 127. *et n.* 132.

VII. Dovendosi con la scorta di questi sicurissimi principj procedere all'esame, e resoluzione della presente controversia, ed essendo certo in fatto, e non soggetto alla minima difficoltà, che dal Sig. Marchese Riccardi fosse realmente, e con ottima, non che buona fede effettuato l'intiero pagamento del debito che teneva con l' Eredità jacente nelle mani del Politi Curatore alla medesima deputato: resterà unicamente da vedersi, se il detto Curatore nelle circostanze del caso potesse, e dovesse secondo le più sicure, e ricevute regole di ragione reputarsi una Persona dalle Leggi autorizzata a poter fare liberamente, e senza verun' altra preventiva formalità, e cautela la detta riscossione, in maniera che stante la semplice quietanza da esso fattane sia venuto il Debitore a riportare unicamente per disposizione della Legge una assoluta, e pienissima liberazione.

VIII. Per quello che riguarda la persona, e qualità del detto Puliti era certo in fatto, che all' istanza dei Sigg. Tutori delle Figlie pupille eredi scritte del Sig. Vincenzio Pepi era stata dal Magistrato de' Pupilli dichiarata jacente la di lui Eredità, ed era stato alla medesima deputato per Curatore senza veruna aggiunta di alcun peso, obbligo, e condizione il

ne il Sig. Puliti, che in qualità di Scrivano, aveva servito fino al tempo della morte il defunto Sig. Vincenzio, ed attualmente serviva nella stessa qualità la Famiglia Pepi, conforme apparisce dal semplicissimo Decreto del Magistrato medesimo del dì 15 Novembre 1783 del seguente tenore:
„ Delib. e delib. deputarono il Sig. Vincenzio Gaspero Puliti
„ in Curatore dell' Eredità iacente del Sig. Vincenzio Pepi,
„ e tutto &c. mand. &c. „

IX. In seguito del qual Decreto fu al detto Puliti come a Curatore dal Magistrato deputato, dai Tutori fatta, e fu da Esso in tal qualità accettata la consegna dei mobili appartenenti all' Eredità, e nell' inventario tutelare descritti, conforme dalle respettive firme fatte in piè dell' inventario medesimo manifestamente apparisce.

X. Intraprese subito dopo di ciò il Puliti l' esercizio dell' impiego conferitoli, e nel dì 3 del seguente Dicembre, che vuol dire pochissimi giorni dopo la seguita destinazione, comparve d' avanti al Magistrato de' Pupilli facendo come Curatore dell' Eredità Pepi diverse istanze, alle quali il Magistrato medesimo, riconoscendolo come tale, aderì con suo Decreto dello stesso dì „ Dando al detto Sig. Curatore
„ facoltà di pagare i salarj, e le spese mortuarie, che erano
„ a debito dell' Eredità, e di pagare alla Sig. Vedova Pepi,
„ scudi quaranta in conto delle sue doti. „

XI. E contemporaneamente nello stesso Decreto del 3 Dicembre 1783 il Magistrato approvò „ Per mallevadore del
„ Sig. Vincenzio Puliti Curatore suddetto da obbligarsi per
„ gli Atti della Cancellerìa nelle consuete forme il Sig. Mar-
„ chese Cavaliere Antonino da Castiglione „ dal medesimo Puliti spontaneamente nominato per tale; quale obbligazione per altro non fu poi dal detto Sig. Marchese effettuata, e rimase affatto frustranea la predetta nomina, ed approvazione.

XII. Parimente dentro al susseguente mese di Gennajo 1784 con tre diversi mandati dal Sig. Francesco Colzon Scrivano del Ragioniere diretti in faccia dello stesso Sig. Vincenzio Gaspero Puliti Curatore dell' Eredità del Sig. Vincenzio Pepi, ed autenticati ciascheduno di essi con la firma del Sig. Senator Carlo Ipoliti Provveditor del Magistrato de' Pupilli, ritirò il detto Puliti dalla Cassa del Magistrato medesimo la rispettabile somma di lire duemila novecento cinquantasei, e soldi tredici.

XIII. Siccome parimente nella qualità suddetta di Curatore aveva precedentemente fatti diversi pagamenti di debiti spettanti alla predetta Eredità jacente, conforme specialmente apparisce da una ricevuta di detto Sig. Cavaliere Antonino Pepi del dì 27 Dicembre 1783, in cui il medesimo confessa di aver ricevuto dal Sig. Vincenzio Puliti Curatore dell'Eredità jacente del Sig. Vincenzio Pepi, scudi trecento per a buon conto dei crediti che detto Sig. Cavaliere teneva con detta Eredità.

XIV. Con questa medesima veste di Curatore, e con il predetto Decreto del dì 15 Novembre alla mano, potè il predetto Puliti ottenere dal Sig. Marchese Riccardi il pagamento del debito che il medesimo teneva con l' Eredità Pepi nella somma di scudi ottocentoundici, lire una, soldi diciannove, e danari otto per estinzione di sorte, e frutti di una Scritta Cambiaria di scudi ottocento di sorte. Il qual pagamento non essendosi fatto in una sola, ma in più volte, essendo seguita la prima paga nel dì 3 Aprile 1784; la seconda nel dì 17 Giugno, la terza nel dì 2 Luglio, e l' ultima nel dì 23 Luglio dell' anno suddetto: E questa circostanza degl' interpolati pagamenti dà tutto il luogo a credere che l' estinzione del debito non fosse spontaneamente offerta dal Debitore, ma che fosse bensì dal Curatore premurosamente richiesta.

XV. Riprendendo adesso in esame le ragioni che allegavansi tanto per l'una, che per l'altra parte, si portava in primo luogo in difesa del Sig. Marchese Riccardi la regola comunemente dai Dottori ricevuta che stando il Curatore dell'Eredità jacente in luogo dell' Erede, quando dal Magistrato viene legittimamente eletto un tal Curatore, che rappresentar debbe l'Erede, resta in esso per natura della
2 cosa, e per disposizione di ragione trasferito il diritto di esigere i debiti ereditarj, conforme ha più volte dichiarato la Ruota, ed in specie *nella dec.* 216. *num.* 10. *part.* 4. *tom.* 1., *e nella dec.* 13. *num.* 23. *part.* 16. *seguitate dall' Adden. alla dec.* 149. *num.* 47. *tom.* 2. *coram Ansaldo*, *e la Ruota nostra coram Bonfin. dec. Florent.* 27. *num.* 18., e che il pagamento fatto al medesimo libera il Debitore, come insegna *il Testo nella Leg. quod si forte §. sunt quidam tutores ff. de solut. nella Leg. fin. ff. quod iussu*, *nella Leg. ait praetor.* 7. §. 2. *ff. de minorib. che sono tutte d' Ulpiano*, *nella Leg. Lucius Titius* 146. *ff. de administratione tutorum §. tutelae*

telae „ ivi „ si tempore administrandae tutelae debitores Tu-
„ tori tutelam gerenti solvissent liberatos eos ipso jure a Pu-
„ pillo „ *&*. §. *fin.* „ ivi „ Tutoribus concessum est a debitori-
„ bus Pupilli paecuniam exigere ut ipso jure liberentur „ che è di Paolo, alle quali si può anche aggiungere la *Leg. pupilli debitor ff. de solut. et liberat. che è di Papiniano*, e seguitando la predetta disposizione testuale puntualmente fermano *Montano de tutelis pag.* 124. *num.* 12. *Stacc. de commerc.* §. 2. *gloss.* 5. *num.* 23. *Guttierez de tutel. part.* 2. *cap.* 22. *num.* 10. *&* *num.* 15. *De Luca de credit. disc.* 40. *num.* 10.; con molti altri che si potrebbero allegare.

XVI. Essendo pertanto fuori d'ogni controversia la legittimità dell'elezione fatta dal Magistrato a ciò deputato della Persona del Puliti per Curatore dell'Eredità jacente Pepi, ne viene per necessaria conseguenza che poteva legittimamente esigere dai Debitori della medesima, e che questi pagando con buona fede sono restati pienamenti liberati.

XVII. Ma contro di un tal raziocinio per la parte del Sig. Cav. Pepi validamente, e non senza una grande apparenza di ragione, rispondevasi che l'allegata proposizione di doversi considerare come validamente fatto il pagamento, benchè fatto senza veruna cautela, o formalità del credito appartenente al Pupillo, o Minore nella mani del Tutore, o Curatore legittimamente eletto, ai quali debbesi, conforme proveremo in appresso, equiparare il Curatore dell'Eredità jacente, che una tal proposizione, dico, quale poteva esser generalmente vera nel tempo della vecchia Giurisprudenza, e secondo le massime che si osservavano nel Foro ai tempi del celebre *Papiniano*, e degl'illustri suoi Discepoli *Ulpiano*, *e Paolo*, non può più considerarsi come tale dopo le regole rispetto alle Persone de' Tutori, e Curatori posteriormente sopra a questa materia prescritte, ed i regolamenti ordinati per la migliore, e più regolare amministrazione, e sicura preservazione dei Patrimonj all'altrui cura commessi, e dopo le dichiarazioni fatte in favore dei Pupilli, e Minori amministrati, e le cautele proposte, acciocchè i Debitori di detti Patrimonj, che pagar vogliono con sicurezza a simili Amministratori, ottener possino il loro intento, e non abbiano più timore di essere inquietati, dagl'Imperatori che hanno regnato molti anni dopo l'epoca in cui fiorirono i sopraddetti celebri Giureconsulti; le quali dichiarazioni hanno stabilite nuove massime che modificano, e ristrin-

stringono le generalità della soprariferita proposizione, ed
3 hanno introdotta sopra ad una tal materia una novella Giurisprudenza, come ottimamente è stato osservato dal *Caldas Pereira in Leg. si curatorem habens verbo laesis num.* 66. referito, ed approvato dall' *Arias de Mesa var. resolut. lib.* 3. *cap.* 27. *num.* 8. *et* 9., che è quella che debbe in sostanza dai Giudici, conforme bene avverte il predetto *Arias De Mesa*, in pratica attendersi ed osservarsi.

XVIII. Restò espressamente dichiarato dagl' Imperatori *Diocleziano, e Massimiano nella Legge si tutor* 4. *Cod. in quibus causis in integrum restitutio necessaria non est*, e *nella Legge in dubium non venit* 3. *Cod. de tutore, vel curatore qui satis non dedit*, e fu poi parimente confermato nella *Legge tutor* 5. *eodem titulo dagl' Imperatori Costantino, e Massimiano*, che qualunque atto fatto dal Tutore, o Curatore, obbligato dalla Legge a prestare l' opportuna cauzio-
4 ne, prima di aver sodisfatto a questo preciso dovere, fosse, e riputar si dovesse assolutamente nullo, e totalmente incapace di arrecare verun pregiudizio al Pupillo, o Minore, ai quali era di ragione permesso d' impugnarlo, senza neppure aver bisogno di valersi del benefizio della restituzione *in integrum* ad essi loro competente: E l' Imperatore Giustiniano espressamente vietò a qualsivoglia Tutore, o Curatore di mescolarsi in veruna maniera nell' amministrazione del Patrimonio del Pupillo, o Minore, o toccare cosa alcuna appartenente al medesimo prima di aver compito il solenne Inventario, fuori del caso che fosse stato dal Testatore
5 espressamente vietato procedersi ad un simile atto: Oltre alle altre speciali disposizioni degl' istessi Imperatori *Diocleziano, e Massimiano in Leg.* 1. *exemplum Cod. si adversus solutionem, e dell' Imperator Giustiniano in Leg. sancimus* 25. *Cod. de administrat. tut., e nel* §. *at ea contrario, et* §. *fin. instit. titulo quibus alienare licet, vel non*, delle quali ragioneremo più distintamente in appresso.

XIX. Uniformandosi a queste disposizioni di ragione hanno con tutto il fondamento più comunemente i Dottori, ed i Tribunali fissato per massima che non si possa dal Tutore, o Curatore procedere ad atto alcuno, e che debbasi reputar nullo, ed aversi per non fatto qualunque atto posto in essere dai medesimi, da cui potesse il Pupillo, o Minore re-
6 star danneggiato, prima di aver eglino sodisfatto alla preventiva obbligazione, e necessaria solennità di far l' Inventario,

tario, e prestare idonea cauzione, come tra gli altri fermano *Gabriel. cons.* 25. *num.* 6. *lib.* 2. *Honded. cons.* 23. *num.* 36. *tom.* 2. *Castrens. cons.* 355. *num.* 4. *libr.* 1. *Spada cons.* 313. *num.* 5. *et num.* 8. *lib.* 2. *Capic. dec.* 50. *ad num.* 1. *et* 5. *Montan. de tutore cap.* 32. *regul.* 5. *num.* 4. *Thoma de tutore lib.* 13. *num.* 105. *Franch. dec.* 206. *num.* 9. *Censal. dec. lucens.* 87. *num.* 33. *De Marinis resolut. iur. lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 18. *Guttierez de tutel. part.* 3. *cap.* 1. *num.* 58., *Rota coram Ludovis. dec.* 530. *num.* 1. *coram Coccin. dec.* 1237. *num.* 1. *coram Ottbobon. dec.* 170. *num.* 22. *in recent. dec.* 321. *num.* 6. *part.* 7. *et dec.* 143. *num.* 20. *part.* 10. è pienamente il *Gobio consult.* 71. ove esaminando latamente l'articolo di cui si tratta, dopo avere sotto il *num.* 14. *e* 15. riportato il sentimento di quei Dottori che hanno sostenuto che il Tutore eletto dal Giudice debbasi riconoscere come vero, e legittimo Tutore, e non possino impugnarsi come invalidi, ed illegittimi gli Atti fatti dal medesimo anche senza che egli abbia adempito alle predette di sopra indicate solennità, e che solo in quel caso possa il detto Tutore essere soggetto alla remozione della tutela come sospetto, al *num.* 59. *e* 60. ferma espressamente il contrario, e lo stesso conferma al *num.* 128. *e* 129. riconoscendo come più vera, e più conforme alla letterale disposizione del Testo la sentenza di quelli che dichiarano, e sostengano doversi a termini di ragione considerare come totalmente nullo, e di niun valore qualunque atto pregiudiciale al Pupillo, o Minore che potesse essere stato fatto da simili negligenti Tutori, o Curatori, e nello stesso sentimento espressamente riprovando la contraria Sentenza, ed i Dottori che la sostengano, conviene anche la Ruota nella citata *dec.* 1237. *coram Coccin.*

XX. Per scansare la forza di questa non lieve difficoltà voltaronsi i diligentissimi Difensori del Sig. Marchese Riccardi a proporre i favorevoli effetti della buona fede, e della giusta credulità, allegando la regola comunemente ricevuta che quello che contratta coll' Erede putativo, o il Debitore che paga con ottima fede al Creditore putativo, o a quello che era generalmente creduto, e riconosciuto come Procuratore dal Creditore medesimo deputato per fare la riscossione, resta pienamente liberato, nè può essere il detto Debitore nuovamente dal Creditore inquietato, allegando in giustificazione dell'assunto il *Bartol. in Leg. procurator num.*

15. *ff.*

15. *ff. de condit. caus. dat.*, *Pacion. de locat. cap.* 36. *num.* 19. *Ansald. de commerc. disc.* 25. *num.* 33. *et disc.* 29. *num.* 8. *Casareg. cambista istruito cap.* 5. *num.* 24. *Salgad. labyrint. credit. part.* 1. *cap.* 27. *num.* 107. *De Luca de credit. disc.* 58. *num.* 8. *Massa ad Cartar. observat.* 30. *num.* 2. *Rot. dec.* 287. *num.* 22. *part.* 16. *recent. coram Ubaldo dec.* 214. *num.* 2. *Rot. Florent. in Thesaur. dec.* 28. *num.* 3.

XXI. Che il Sig. Puliti fosse stato legittimamente eletto per Curatore dell'Eredità jacente del Sig. Vincenzio Pepi, che avesse quella liberamente per parecchi mesi amministrata, che fosse stato con multiplicità di Atti riconosciuto come tale non meno dal Magistrato, che lo aveva eletto, e dai suoi Ministri, dalla Vedova del detto Sig. Vincenzio Pepi; e dai Tutori delle di lui Figlie pupille, che dai Creditori, e Debitori dell'Eredità medesima, e generalmente da tutti coloro che con la predetta Eredità aver potevano interesse, non pareva, che potesse mettersi in dubbio. Onde questa non meno ragionevole, che comune credulità che detto Sig. Puliti fosse bastantemente autorizzato a risquotere i Crediti dell'Eredità dai privati Debitori, conforme gli aveva potuti con i mandati dello Scrivano, e con la firma del Sig. Provveditore, esigere dalla Cassa del Magistrato de' Pupilli, pareva che non dovesse mettersi in dubbio.

XXII. Per toglier di mezzo un simile obietto di cui sentivano tutta la forza i valenti Difensori del Sig. Cav. Pepi tentarono, è vero, con ingegnosi più che solidi raziocini di revocare in dubbio la supposta notorietà dell'esistenza di questa qualità di Curatore dell'Eredità Pepi nella persona del Sig. Puliti, e pretesero di poter anche sostenere colla puntuale autorità del *Costantin. Vot. decisiv.* 8. *num.* 4. che la
8 comune opinione, e ragionevole credulità che il Puliti, quale di fatto amministrava l'Eredità, fosse legittimo Curatore, e che ad esso potessero con sicurezza farsi dai Debitori i pagamenti dei crediti all'Eredità amministrata spettanti, non fosse sufficiente per render legittimo, e sicuro un tal pagamento, per la ragione dell'obbligo in cui erano tutti quelli che volevano con sicurezza con il detto Curatore contrattare, di assicurarsi se egli, benchè destinato, fosse di fatto diventato legittimamente tale con il previo adempimento delle necessarie solennità...

XXIII. Ma checchè possa aver pensato il detto Costantino, siamo sempre rimasti in dubbio che potesse aver luogo nelle circo-

circostanze del caso presente, e di altri casi somiglianti una
così rigorosa Sentenza. Sembrando a noi cosa troppo dura
il volere esigere da quelli che contrattano con i Tutori, e
Curatori legittimamente eletti, e che pubblicamente sono
9 riconosciuti per tali anche dal Magistrato che gli ha eletti,
non che da tutti quelli che aver possono interesse con il
Minore, o Pupillo, una più diligente inquisizione delle più
minute circostanze riguardanti la di lui elezione, e se egli
abbia data l' opportuna cauzione, e se questa sia stata
tale da assicurare l' interesse dell' Amministrato: Essendo
in simili casi troppo ragionevole la comune persuasione,
e credulità, che quello che è stato operato sotto
10 agli occhi, e con Decreto del Magistrato sia stato fatto,
conforme doveva farsi, e con l' osservanza di tutte le necessarie
condizioni, e formalità, e avendo altresì creduto
che il volere esigere simili scrupolose ricerche sarebbe un
richieder troppo, ed un render troppo incomodo, e difficile
la condizione di coloro che si trovano nella necessità di
dover trattare interessi relativi al Pupillo, o Minore con i
respettivi Tutori, e Curatori uniformandoci in questa parte
alla costantissima pratica della *Ruota Romana*, di cui attesta
la *dec.* 43. *cor. Ansald. num.* 16. „ ibi „ Ac tandem
„ omisso quod ne Contrahentes sub bona fide remaneant de-
„ cepti speciali jure exceptum est quod gesta cum Tutore, vel
„ testamentario, vel dativo antequam solemnia adimpleverit,
„ undequaque subsistant, et est costans opinio nostri Tribuna-
„ lis „ Nè sopra ad un tale solo, ed unico fondamento avremo
avuto il coraggio di determinarci alla grave, ed importantissima
risoluzione di condannare il Sig. Marchese
Riccardi ad un reiterato pagamento.

XXIV. L'unica, e vera ragione pertanto, per cui ci siamo creduti nel preciso dovere di referire per la condanna del predetto Sig. Marchese a depositare nuovamente a favore dell' Eredità Pepi la somma di scudi ottocento, antecedentemente pagata nelle mani del Curatore della medesima, è stata il non avere detto Sig. Marchese, prima di correre a fare il detto pagamento, fatto uso di quella cautela che veniva dall' Imperatore Giustiniano prescritta ai Debitori dei Pupilli, o Minori che pagar volevano il loro debito, come l' unico rimedio per togliersi da ogni pericolo di dovere in qualunque caso essere di nuovo molestati, e per ottenere una pienissima liberazione.

XXV. Poichè avendo gl' Imperatori *Diocleziano e Massimiano*, seguitando ciò che era stato prima generalmenre disposto dall' *Imperatore Alessandro nella Leg.* 2. *Cod. si Tutor, vel Curator intervenerit*, più specialmente dichiarato nella *Leg.* 1. *Cod. si adversus solutionem*, che quantunque il pagamento fatto al Tutore potesse liberare il Debitore del
11 Pupillo, questa liberazione peraltro non toglieva al Pupillo il diritto di poter nel caso che da un simile pagamento egli potesse restar leso per la dissipazione colposamente fatta dal Tutore del danaro riscosso, domandate, ed ottenere dentro il tempo dalle Leggi prescritto il benefizio della Restituzione in integrum, ed in virtù del benefizio medesimo la propria reintegrazione per mezzo di un nuovo pagamento da farsi dell'istessa somma dal suo Debitore non appieno dal primo pagamento liberato.

XXVI. Considerando posteriormente l' Imperator Giustiniano quanto era cosa dura il tenere i Debitori di simili privilegiate persone, che con buona fede pagato aveano nelle mani del Tutore, o Curatore, soggetti al pericolo di dovere indennizzare i Pupilli, o Minori dal pregiudizio che risentir potevano per la dissipazione del loro danaro, o per malizia, o per culposa negligenza de' Tutori, o Curatori, non solo per tutto quel tempo che durar poteva l' età pupillare, o minore, ma ancora per quello dalle Leggi ai medesimi accordato per potere utilmente implorare la restituzione in in-
12 tegrum: Pensò, conforme bene osserva *Osualdo Illingero in notis ad Donell. de jur. civ. lib.* 16. *cap.* 10. *col.* 749. *n.* 6. *tom.* 4. egli il primo a provvedere al loro interesse, e di liberare i medesimi da un somigliante timore, con ordinare che tutti quei Debitori che prima di procedere all' effettivo pagamento del debito che aveano con il Pupillo, o Minore, usata avessero l' opportuna cautela di farsi autorizzare con il previo Decreto del Giudice a potere effettuare il pagamento, ed estinguere detto loro debito nelle mani del Tutore, o Curatore, non restassero più soggetti per tempo alcuno a verun pericolo di ulterior molestia, e che contro di essi non potessero i Pupilli, o Minori dannificati implorare in verun tempo il benefizio della Restituzione in Integrum, e conseguissero in sostanza con tal mezzo una pienissima liberazione: con la dichiarazione per altro che una simile solennità, e cautela non si richiedesse per render validi i pagamenti degli annui frutti, e rendite, e pensioni, qua-

quali si dovessero intendere ben pagati in mano dei Tu-
13 tori, o Curatori, anche senza un simile precedente Decreto, ma che solo fosse quello necessario per convalidare il pagamento delle sorti: estendendo, così persuaso dalla perfetta uniformità dei casi, e dalla purità di ragione nella disposizione del *lib. 2. delle Istituzioni tit. 8. quibus alienare licet, vel non §. 3. at ex contrario &c.*, anche ai pagamenti da farsi direttamente nelle sole mani dei Tutori, o Curatori ciò che rispetto a quelli, che direttamente con il consenso dei Tutori, o Curatori nelle proprie mani dei Pupilli, o Minori, far si volevano, avea precedentemente disposto nella *Leg. sancimus 25. Cod. de administr. Tutorum*, conforme rilevasi da quelle parole del detto §. 3. „ ibi „ „ Ita licere Tutori, vel Curatori debitorem pupillarem sol- „ vere „ così spiegato dal dottissimo *Vinnio* „ Locutio im- „ plicata quae sic costruenda, & ordinata est, ita licere, (idest „ permitti ius esse) debitorem pupillarem solvere Tutori &c. „ solvere idest numerare quod debet &c. „

XXVII. Con tutto il fondamento per tanto di ragione la *Glossa*, come ben riflette *Caldas in Leg. si Curatorem habens verbo laesis num.* 58. seguitando la litterale chiarissima, ed incavillabile disposizione dei Testi predetti nella *Leg. ait Praetor verbo imputandum ff. de minorib.*, *e nella Leg. exemplo verb. & considera &c. Cod. si adversus*, ha fatto la nota distinzione rispetto alla liberazione, che consegue quello che paga il suo debito al Tutore, o Curatore del suo Creditore in piena, più piena, e pienissima: e ferma costantemente che la liberazione pienissima, quella cioè che
14 libera, chi ha pagato, da ogni pericolo di potere in qualunque circostanza venire nuovamente ricercato per un nuovo pagamento mediante la Restituzione in Integrum, non si ottiene se non quando il pagamento è fatto con previo Decreto. E lo stesso costantissimamente fermano gl' Interpetri tutti delle Istituzioni Civili, fra i quali il dottissimo *Vinnio al detto §. 3. del tit. 8. del lib. 2. num. 3.* „ ibi „ „ Quamvis *ipsi Tutori* eiusque auctoritate Pupillo facta sit solutio „ eaque solutione debitor liberetur: Nichilominus *pecunia male* „ *consumpta, vel male collocata* patere Pupillo si Tutor sol- „ vendo non sit Restitutionem in Integrum nisi Sententia Iu- „ dicis intervenerit „ *Mysing. eod. tit. §. At ex contrario verbo plenissima securitas* „ ibi „ Adeo ut nec in Integrum Resti-

„ tutio sit timenda, quae alias concederet &c. igitur ex Iusti-
„ niani constituzione pupillaris debitor *Solvens Tutori*, Iudi-
„ cis interveniente Decreto iussu, seu mandato, plenissimam
„ liberationem consequitur „ ed ottimamente per tutti ferma
il dottissimo *Leopoldo Guadagni* lume primario ai giorni no-
stri della Pisana Università, e veneratissimo mio Maestro
Instit. tit. 21. *lib.* 1. *de auctor. Tutor* §. 14. „Quod si pupil-
„ laris debito Pupillo auctoritate Tutoris, *aut ipsi Tutori* sol-
„ vat ipso iure liberatur; Non tamen omnino sit securus,
„ etenim si Pupillus se laesum ostendat, veluti pecunia male
„ consumpta, maleve collocata ac Tutor solvendo non sit re-
„ stitutio in integrum Pupillo conceditur. Verum constituit
„ Iustinianus, ut possit Debitor pupillaris *Tutori*, eiusque au-
„ ctoritate Pupillo sine periculo solvere si prius Sententia iu-
„ diciali sine omni damno celebrata permiserit: ac si Iudex
„ pronunciaverit, & debitor solverit sequatur huiosmodi so-
„ tionem plenissima securitas; Atque adeo ne beneficio qui-
„ dem restitutionis in integrum solutio haec possit infringi „

XXVIII. E nello stesso sentimento convengono non solo i
5 Dottori Teorici più solenni, come fra gli altri, oltre all'
Illingero di sopra allegato, il *Donnell. Comment. in Ius civ. lib.* 16. *cap.* 10. *num.* 20. il celebre *Barnaba Brisson. Opera Minora de solut. & liberat. lib.* 1. *pag.* 118. *aedit. Lugd. Batav.* 1749. *circa fin.* „ ivi „ Itaque ex Iustiniani consti-
„ tutione plenissima debitoribus pupillaribus ita quaeri poterit
„ liberatio si Iudicis praecedente Sententia solvant, quae sine
„ ullo damno Tutoribus Curatoribusq solvi permittat „ *Perez in Cod. lib.* 2. *tit.* 33. *num.* 1. *e* 2. *Brunem. in Cod. libr.* 2. *eod. tit.* 33. *Leg.* 1. *exemplo num.* 1. ma ancora i Pratici fra i quali *Geri Spina cons.* 45. *num.* 13. latamente *Cenc. de censib. qu.* 69. *n.* 10. *& plur. seq. Roderic. de annuis redditib. lib.* 2. *q.* 15. *num.* 83. *Gomez. var. resolut. lib.* 2. *cap.* 14. *num.* 4. *Escobar. de ratiocin. cap.* 40. *num.* 2. *in fin. Arias de Mesa var. resol. cap.* 27. *num.* 9. *Avendan. de censib. cap.* 106. *num.* 3. *Odd. de restit. in integr. par.* 2. *qu.* 52. *n.* 15. *Angel. de confess. libr.* 2. *qu.* 12. *num.* 37. *Montan. de Offic. Tutor. & Curat. cap.* 32. *reg.* 9. *n.* 125. pienamente *Bersan. de pupill. cap.* 2. *qu.* 24. *dal num.* 14. *al n.* 17. *Felician. de censib. lib.* 4. *cap. unic. n.* 8. *& per. tot. Galesius Finariensis de restit. in integr. cap.* 2. *num.* 185. *Capyc. Galeot. controv.* 33. *num.* 25. *lib.* 1. *Cancer. var. par.* 2. *cap.* 6. *num.* 115. *e* 116. *Sabell. in sum. verbo Debitor. num.* 63. *Cristin. decis. Belgic.*

Belgic. lib. 5. *vol.* 3. *dec.* 151. *num.* 4. *Constant. vot. dec.* 8. *num.* 6. ottimamente *De Franch. dec. S. Cons. Neapolit.* 206. *num.* 14. *Martimed. dec. Seu.* 68. *num.* 7. *e nelle addit. alla detta dec. n.* 3. *e* 4. puntualissamente la *Ruota nella dec.* 175. *post Cenc. de censib. num.* 1. la quale credè talmente giusta, e da osservarsi in pratica questa Sentenza, che non ebbe scrupolo di condannare al reiterato pagamento quel Debitore che aveva pagato in mano della Tutrice, senza il previo Decreto, quantunque l'interesse del Pupillo potesse essere salvo per altra parte, atresa l' idonea fideiussione, che dalla Tutriee, che fatto aveva il ritiro, era stata antecedentemente prestata, come apparisee dalla predetta Decisione in fine „ Nec obstat quod D. Marecionissa sit solvendo eum habeat Fideiussorem idoneum, quia Pupillus non „ tenetur mutare debitorem, et est paratus cedere ius sibi competens contra Fideiussorem „

XXIX. Le quali puntualissime autorità, alla riserva di quella del *Gomez*, dell' *Escobar*, e del *Montano*, che parlano in termini di pagamenti fatti in mano del Pupillo eon approvazione del Tutore, tutte le altre assolutamente parlano nei precisissimi termini del caso nostro, cioè di pagamento fatto al solo Tutore; benchè, conforme si è di sopra osservato, stante l' equiparazione fattane da Giustiniano non siavi fra l' uno, e l'altro caso la minima sostanziale differenza.

XXX. Nè per render vane, ed elusorie le sopradette chiarissime disposizioni, e privare i Pupilli, e Minori, ed altre Persone fisiche, o morali che ad essi si equiparano dei benefiei effetti dei prudenti provvedimenti presi dall' Imperator Giustiniano per provvedere semprepiù alla sicurezza del loro interesse, poteva contro al costantissimo sentimento di tutti gl' Interpetri, niuno eccettuato, delle Instituzioni nel detto §. *At ex contrario &c.* e la più comunemente ricevuta Sentenza dei Dottori, fare specie aleuna la troppo animosa dichiarazione del per altro dotto *Vasquio Menchaca*, quale nelle sue illustri controversie *libr.* 3. *cap.* 67. riputando cosa totalmente contraria a tutte le regole dell' equità il volere obbligare al reiterato pagamento quel Debitore del Pupillo, che senza curarsi di aspettare il Decreto, e l' Autorità del Giudice, ha pagato intieramente il proprio debito nelle mani del legittimo Tutore, così si esprime „ Ego sane existimo nullam esse legem rationis expertem eamque legem irra-

„ irrationabilem omnino, et a corpore iuris delendam, et exu-
„ lari iubendum esse ab omni Republica si disponeret, quod
„ Scribentes falso opinatur, ut qui ex integro solvisset Minori
„ cum auctoritate Curatoris ab hoc iterum ea pecunia exige-
„ retur eo quod postea amissa esset „ e passando poscia nel seguente §. *Neque ad rem pertinet etc.* a dichiarare la sopracitata *Leg. Exemplo Cod. Si adversus solutionem*, propone una diversa intelligenza della medesima, che egli con ragione chiama affatto nuova, e da niun altro Scrittore immaginata, cioè che siccome negli altri contratti, e distratti fatti dai Curatori dei Beni de' Minori ancorchè validi, secondo il mero gius si accorda bensì qualche volta ai Minori la restituzione *in integrum*, ma nel solo caso però che la lesione sia intervenuta nell' atto medesimo del Contratto, quando cioè nel momento stesso in cui quello celebravasi, o ponevasi in essere il Contratto medesimo, apparir doveva a qualunque Uomo mediocremente savio, ed accorto, imprudente, e lesivo del Minore, ma non si accorda già il detto benefizio quando il Contratto che nel tempo in cui fu celebrato agli occhi de' Saggi apparir doveva prudente, e non dannoso si manifestava dappoi, o per un sopravvenuto inopinato accidente è diventato lesivo; così nel caso di
16 cui si tratta ai termini della detta Legge debbasi accordare la restituzione *in integrum* al Minore nel solo caso che la lesione sia intervenuta nell' atto medesimo del pagamento fatto al Curatore „ ivi „ Dabitur restitutio ita tamen si
„ laesio interfuerit, et non aliter, & hoc est quod venit in
„ Causae cognitione. Laesionem autem intervenisse oportebit
„ tempore Contractus celebrati in quibus ut laesio postea con-
„ tingens non prebet restitutionem Minori, nec nocet eius
„ Adversario, ita & in dicta solutione quae ex integro facta
„ fuit laesio postea emergens nec restitutionis beneficium pre-
„ beret Minori, nec eius Adversario noceret isque est planus
„ nitidus, & vere originarius illius Legis intellectus quem
„ nullus umquam Scribentium in quorum Scripta inciderim
„ percepit „ seguitato poi dal *Guttierez. de tutel. part.* 2. *cap.* 22. *per tot. dal Galganett. de tutor. qu.* 57. *libr.* 3. *num.* 11. *et seq. dal Molin. de contract. par.* 2. *disput.* 562. *col.* 2025. §. *fin. Hodiern. ad Surd. dec.* 229. *n.* 13. *e* 14. *dal De Ponte cons.* 83. *n.* 3. *da Carl' Anton De Luc. ad Franch. dec.* 206. *num* 4. che sono le autorità più precise portate in contrario, poichè il *Maurit. de restit. in integ. al cap.* 177. *num.* 6. ci-

6. citato a favore del debitore che ha pagato senza Decreto, se ben si consideri nello stesso allegato luogo, si scorgerà che fa anch' esso la distinzione proposta dalla Glossa fra la liberazione più piena, e pienissima, e dichiara che la liberazione più piena non libera il Debitore del Pupillo,
17 che ha pagato al Tutore dal pericolo di poter essere nel caso di deperdizione del danaro pupillare per mezzo della restituzione *in integrum* obbligato ad un reiterato pagamento: Pericolo che si toglie solamente per mezzo della liberazione pienissima che si ottiene con far precedere al pagamento il Decreto del Giudice = ivi = Nam etsi plenior intervenerit liberatio non repellitur tamen Minor quin restitui „ possit si deperdita aut male alias consumpta fuerit ubi si „ locus sit liberationi plenissimae quia iubente Iudice Curatori „ facta fuerit omnino liberabitur Debitor, ut quem Lex vult „ postea non debere inquietari cum ab eo melius aut consul„ tius agi non potuerit „ ed il *Barbos. in Cod. tom.* 1. *libr.* 2. „ *tit.* 33. parimente allegato si contenta di riportare le autorità fra di loro contrarie tanto per l' una, quanto per l' altra Sentenza, senza manifestare qual sia il proprio sentimento per la resoluzione della proposta questione; ed il *Caldas Pereira in Leg. Si Curatorem habens Cod. de in integr. restit. verbo laesis allegato al num.* 61. come favorevole al sentimento del *Menchaca*, esaminata poscia più esattamente la materia al *num.* 66. trova più ragionevole il sentimento contrario, come vedremo in appresso.

XXXI. Poichè non è assolutamente vero, che che abbiano potuto pensare il *Menchaca*, e gli altri pochi Dottori che lo hanno troppo ciecamente seguitato, che la Disposizione Giustinianea intesa nel senso ovvio, e naturale che porta la lettera, e secondo quella intelligenza che gli hanno più comunemente data i Dottori, sia repugnante all' equità, e debba reputarsi destituta d' ogni ragione. Ed è cosa che salta agli occhi di chicchessia, che siccome hanno potuto le Leggi senza offendere l' equità, e senza intacco della giustizia per provvedere alla sicurezza dell' interesse de' Pupilli, e minori dichiarar nulli, ed in conseguenza rescindibili tutti gli atti fatti dai Tutori, o Curatori prima di aver prestata la fideiussione in quei casi nei quali dalla Legge viene ai medesimi richiesta, e prescritta, ed in conseguenza nulle anche le riscossioni dai medesimi fatte dai

Debi-

Debitori dei Pupilli, o minori, quando non sieno di fatto queste convertite in utilità del Patrimonio amministrato: Così ha potuto Giustiniano senza incorrere la taccia d' ingiusto per il medesimo lodevolissimo oggetto prescrivere che non restino liberati i Debitori che pagano senza il previo Decreto.

XXXII. Dura se ben si riflette apparir potrebbe la detta Legge se non avesse aperta ai Debitori una strada facile, ovvia, e sicura da potersi senza il loro minimo incomodo liberare da ogni pericolo di soffrir danno quale è quella indicata dalla Legge di aspettare se non interpellati al pagamento, o di richiedere essi se vogliono ultroneamente liberarsi dal debito il Decreto del Giudice che gl'autorizzi a pagare in mano del Tutore, o Curatore, ed in tal forma gl' assicuri che tanto nell' uno, che nell'altro caso non può ad essi venire in veruna maniera negato. Ma se avendo i Debitori medesimi un mezzo cotanto facile per potersi assicurare hanno trascurato di valersene, debbono imputare alla loro oscitanza, e non alla durezza della Legge che ha pensato di provvedere alla sicurezza dei Pupilli, e degl'altri Amministrati, che non possono sperare, ed avere altro aiuto che dalla protezione della Legge, ed alla conservazione del danaro dei medesimi senza veruno aggravio dei Debitori, il rischio in cui i debitori medesimi per dato, e fatto loro possono essere incorsi di dover nuovamente pagare non meritando di godere del Benefizio della Legge coloro che l' hanno disprezzata, come in altro proposito opportunamente dichiarò lo stesso Giustiniano rispetto agl'Eredi che trala-
17 sciassero di valersi del benefizio dell' Inventario da esso proposto in favore degli Eredi acciò non venissero a soffrir danno nel primitivo loro Patrimonio, dichiarandoli obbligati al Pagamento per l' intiero, anche con i Beni propri, dei debiti, e dei legati. Nec beneficio Legis nostrae perfruantur quam „ contemnendam esse censuerunt „ *Leg. fin.* §. *Sin vero postquam Cod. de iure deliberandi.*

XXXIII. Passando poi all' esame dell' accennata autorità del sopralodato Illustre Autore, risponderemo con il dotto *Caldas Pereira*, che per quanto possa apparir giusta, e plausibile la spiegazione Cattedratica, ed Accademica della Legge *Exemplo* interpetrata secondo le massime della Giurisprudenza che vegliava, e che aveano corso nei tempi nei quali

emanò

emanò quel Rescritto dagl' Imperatori Diocleziano, e Massimiano; non è però nè vera, nè legale l'applicazione che il detto Autore ha creduto di poterne fare per la resoluzione della proposta questione, la quale nel Foro debbe decidersi non già con le regole dell'antica Legislazione, ma debbe risolversi bensì a tenore delle nuove disposizioni date da Giustiniano sopra a tal materia con le quali viviamo.

XXXIV. Esaminando il predetto sottilissimo Portoghese nel dottissimo suo Commentario Analitico sopra alla *L. si Curatorem habens C. de in integ. restit verbo Laesio*, la celebre distinzione della Glossa fra la piena, più piena, e pienissima liberazione del Debitore che nelle mani del Curatore ha pagato il debito che teneva con il Minore, la qual distinzione dice esser comunemente da tutti i Dottori ricevuta, rileva al *n.* 60 la diversità di opinione che si osserva fra i Dottori medesimi nel determinare se il pagamento fatto per l'intiero nelle mani del Curatore dal Debitore del Pupillo lo renda immune dal pericolo di poter essere astretto ad un nuovo pagamento per mezzo della restituzione in integrum che nel caso della dissipazione fatta dal Curatore del danaro riscosso domandare, ed ottener si possa dal Minore dannificato, e per la parte di quelli che sostengono la Sentenza che nega al Minore il detto Benefizio proponendo per fondamento del loro sentimento la ragione che
18 secondo le regole ricevute comunemente per concedere, o negare al Minore il benefizio della restituzione, debbesi avere in considerazione il tempo del Contratto, allegando in conferma delle dette regole diverse Leggi, e quindi passa a soggiungere „ Quibus juribus, et aliis adductis a *Menchaca* „ tutte però di epoca molto anteriore a quelle dell' Imperator Giustiniano „ manifeste probatur initium contractus „ aut distractus attendendum esse; Nam si ex parte minoris „ Contractus frugaliter gestus est, et ex parte adversarii bona „ fides sine laesione interfuit, nihil amplius exoptandum, licet „ ex post facto laesio emergat „ soggiunge al *n.* 61. che questa Sentenza „ verior est, et aequior semper mihi visa fuit. „

XXXV. Ma proseguendo il detto *Caldas* ad esaminar con maggior precisione, e diligenza la stessa questione, e facendo la dovuta reflessione sopra alle posteriori disposizioni dell' Imperator Giustiniano che dal *Menchaca* non erano state con-
19 siderate, e che formano un argomento assai forte in favore

della comune Sentenza anche per confessione dell' istesso
Guttierez cit. cap. 22. part. 2. n. 17. quale quantunque a-
cerrimo difensore della contraria Sentenza non sa proporre
contro del predetto argomento una risposta che soddisfac-
cia, al *n.* 66 canta la palinodia, e „ pœnitentia ductus „
conforme si esprime l' Autor medesimo alla fine del citato
n. 17. muta sentimento, ed ingenuamente viene a confessa-
re che secondo il Gius nuovo si può sostenere la comune Sen-
tenza, contraria affatto al sentimento del *Menchaca*, e de
pochi suoi seguaci nella forma che appresso „ Constat ita-
„ que defendi posse communem Sententiam quae habet sol-
„ ventem Tutori, aut Curatori plenissimam non esse ei secu-
„ ritatem nisi Judicis Decretum accedat, et auctoritas, quemad-
„ modum *in dict. Leg. sancimus* probatur quicquid contendat
„ *Menchaca* ubi supra qui non advertit ad casum *dicta L. san-*
„ *cimus*. In quo Justinianum manifeste negat solventi Tutori
„ aut Curatori plenissimam liberationem, nisi accedat Judicis
„ auctoritas, cujus Legis verba repetita reperiuntur *in dicto* §.
„ *pen. instit. tit.* 8. *lib.* 2. Quibus alienare licet, vel non. Ad-
„ verto tamen eam dispositionem Justiniani novam esse ut
„ supra ex Gomeo deduximus. Quare defendi potest comu-
„ nem Sententiam solum procedere de jure novo, *Mencacham*
„ vero recte loqutum inspecto Jure Digestorum, et Codicis
„ ante Justinianum, eo namque jure etiam sine Decreto sol-
„ vens plenissimam consequebatur liberationem „ e lo stesso
conferma *Arias de Mesa al citato lib. 3. cap. 27. varia-*
rum, quale dopo avere al *n.* 8. dichiarato che dopo le Co-
stituzioni Giustinianee è indubitata la necessità del pre-
vio Decreto „ ut solutio nec restitutionis beneficio revoce-
„ tur de plano procedit „ prosegue a dire che la Sentenza
riportata dal *Caldas* nel luogo citato al *n.* 60 debbe uni-
camente referirsi al vecchio Gius soggiungendo poi „ a-
„ lioquin attento jure novo, falsa est ut notat idem *Caldas*
n. 66. in eo male notatus a *Guttierez*. „

XXXVI. Essendo pertanto principio sicuro, e da non revo-
carsi in dubbio che secondo l' ultime disposizioni ordinate
dal Legislatore debbonsi risolvere le controversie nel Foro
20 senza curare quello che potessero aver disposto le più an-
tiche Leggi dalle nuove o abolite, o variate, e corrette,
con tutta la ragione il *Mencacha* Antesignano dell' opinione
all' interesse dei Pupilli, e Minori contraria, è stato dal Ro-
de-

derico, dall' *Avendano*, *dal Feliciano*, *e dal Bersano* nei luoghi di sopra citati espressamente rigettato e più comunemente è stato dai Dottori, e dai Tribunali dichiarato che in conseguenza della chiara, e letterale disposizione Giustinianea è fuori d'ogni dubbio che il Debitore che ha pagato senza Decreto possa esser obbligato al reiterato pagamento del denaro non convertito in utilità del Pupillo, o Minore, non già nel solo caso che l'attuale lesione possa rigorosamente dirsi seguita nell'atto stesso del pagamento, o per non essere stato pienamente pagato l'intiero debito, o per essere stato fatto detto pagamento con mala fede, e con dolo al Tutore, o Curatore sospetto, e da chi ha pagato come tale riconosciuto, conforme con l'autorità del *Galganetto* nel luogo di sopra citato pretendevasi di sostenere: ma può restare al detto reiterato pagamento astretto anche nel caso che il primo pagamento sia stato fatto per l'intiero, e con tutta la sincerità, e buona fede, e non solo nel caso che la posteriore dissipazione del denaro pagato sia provenuta per malizia del Tutore, ma anche nel caso più duro che il danno del Pupillo sia derivato dalla mala collocazione del medesimo fatta con poco giudizio, quantunque senza malizia, e per solo error d'intelletto, e non per colpa di volontà, come con la puntuale autorità del *Misingero*, del *Vinnio*, e del dottissimo *Guadagni*, e di tutti gl'Interpetri dell'Instituta, e degli altri allegati Dottori abbiamo di sopra invincibilmente dimostrato.

XXXVII. Nè in confronto del più comune sentimento de' Dottori, e dei Tribunali di sopra riportato, abbiamo creduto che meritar potesse veruna considerazione quello che nel citato *Consiglio* 83. scrivendo ad opportunità di Causa dice
21 *il De Ponte al num.* 3. *e seguenti*, cioè che i pagamenti fatti ai Tutori anche senza Decreto si ammettono dal Supremo Concistoro Napoletano, senza attendere le sottigliezze della disposizione Giustinianea, la quale riempirebbe il Mondo di Liti, ed impedirebbe i Contratti, e che per questa ragione non si osserva nel Sacro Consiglio, ove si giudica secondo l'equità, et sola facti veritate inspecta: Supponendo il detto Autore che siasi introdotto lo stile di inserire espressamente nei Decreti dell'elezione dei Tutori, o Curatori la facoltà di amministrare, ed esigere, per questo fine appunto di abolire, ed eliminare dal Foro la supposta

odiosa sottigliezza delle predette Leggi Giustinianee, aggiungendo inoltre che anche nel caso che dovesse trattarsi del pagamento fatto ad un Tutore, o Curatore a cui nel Decreto dell'elezione non fosse stato espressamente conferita questa facoltà di esigere (come appunto sarebbe nel caso del Decreto dell'elezione del Curatore Puliti, del quale si tratta, in cui la detta facoltà d'esigere non leggesi espressa) non ostante per essere la detta facoltà notoria, e di stile dovrebbesi di ragione avere come espressa, e produrrebbe l'istesso effetto.

XXXVIII. Ma troppo è manifesta la debolezza, ed inconcludenza di un simil discorso, perchè l'espressione della facoltà al Tutore, o Curatore d'amministrare, ed esigere che è troppo connaturale all'impiego che gli vien conferito, e senza di cui non potrebbe il medesimo esercitarsi ed esser di uso veruno, non portando altro che l'espressione di ciò che secondo la natura dell'atto, e le regole di ragione nella sua elezione si contiene, non può produrre l'odioso effetto della deroga alla disposizione delle Leggi dovendosi sempre intendere che resta al Tutore, o Curatore conferita la facoltà di amministrare, ed esigere secondo quelle regole, ed in quella forma che viene dalle Leggi prescritta. Essendo impossibile di persuadersi che dai Giudici, e dai Magistrati, l'obbligo de' quali è di vegliare alla sicurezza degl'interessi pupillari, siasi, in pregiudizio dei Pupilli, o minori potuto, o voluto abolire una cautela che dalla provvidenza della Legge per una maggior sicurezza del loro interesse era stata introdotta, e prescritta. E quanto viene dal detto Autore asserito circa al fatto della pratica del Tribunale Napoletano non solo non può meritar gran fede per la di lui qualità di Consulente, che ne rende la fede molto sospetta, ma molto più perchè l'*Arias De Mesa* celeberrimo Giureconsulto Napoletano che è fiorito molti anni dopo al detto *De Ponte* ha costantemente asserito che dopo le Costituzioni Giustinianee, la regola che si ricerchi il Decreto per la piena sicurezza del Debitore che
22 paga è cosa liscia, e sicura „ Et hodie de plano procedit „ come abbiamo di sopra fatto osservare, lo che non averebbe egli con tanta precisione, e costanza asserito se nel Supremo Tribunale del Regno fosse invalsa una pratica totalmente contraria. E per quanto il dotto *Voet.* nel suo *commen-*

mento al lib. 4. *tit.* 4. *de minorib.* 25. *annis*, parlando della pratica dei Tribunali d'Olanda asserisca al *num.* 22. che „ Hodierno interim iure verius est prope in desuetudinem „ abiisse illam Iustiniani Constitutionem qua ad solutionem „ Minoribus tuto faciendam judicialis sententiae interventus „ desiderabatur „ limita, e dichiara per altro la detta pratica „ Nisi de maximi momenti debito solvendo agatur, quo „ casu Camerae pupillaris Decretum desiderant, ne iterato ad „ solutionem adigatur, qui solvit, ubi Pupillus finita tutela „ non potest ob inopiam Tutoris servare solutum „ Limitazione che secondo il nostro sentimento ben si adattava al caso di cui trattavasi, non potendosi riputare oggetto di piccol momento per l'Eredità Pepi, assai scarsa d'assegnamenti, un capitale di scudi ottocento.

XXXIX. Scorgendo gl'abilissimi Difensori che era troppo ardua impresa il pretendere di liberare il Sig. Marchese Riccardi dal peso d'indennizzare l'Eredità Pepi, quando si fosse dovuto procedere contro di Esso con la regola dalla Legge stabilita rispetto ai pagamenti fatti in mano dei Tutori, ricorrevano a dire che dovendosi le disposizioni di Giustiniano fatte in favor dei Pupilli, e Minori, Persone dalle Leggi favorite con molti specialissimi privilegi, giustamente considerare come dure, e rigorose, non potevano
23 estendersi da caso a caso, nè quello che le medesime disponevano in favore dei Pupilli, e Minori, dovea, o potevasi intendere voluto anche in favore delle Eredità jacenti, allegando in conferma di un tale assunto come puntuale l'autorità del predetto *De Ponte d. cons.* 83. *num.* 9., *e della Florentina seu Pistorien. Praetens. Refectionis Damnorum* 26. *Februarii* 1788. *coram Raffaelli num.* 5., pubblicata in giustificazione della Sentenza con la quale restarono assoluti gli Eredi del Sig. Senator Ipoliti stato Provveditore del Magistrato de' Pupilli dai danni cagionati all'Eredità Pepi dalla mala amministrazione del Curatore Puliti notoriamente decotto.

XL. Ma neppure un tal fondamento ha potuto ottener plauso presso di Noi per la ragione che abbiamo creduta più vera, e più ragionevole, e più comunemente ancora ricevuta la regola che tutte le teorie, e tutte le disposizioni date dalle Leggi per la più sicura amministrazione dei Patrimonj dei Pupilli, e dei Minori debbono aver luogo, ed osservarsi

in

in pratica per identità di ragione in qualunque specie d' amministrazione di Patrimonj appartenenti a Corpi morali che debbono per necessità essere amministrati da un Cura-
24 tore eletto, o dalla Legge, o dall' uomo, e che meritano non meno che i Minori, e Pupilli una più speciale assistenza della Legge, come bene a proposito ha dichiarato la *Ruota cor. Molin. dec.* 607. *num.* 15. *tom.* 2. „ ivi „ nec dubium est quod ea quae dicuntur de Tutore locum vindicent in administratoribus aliisque executoribus testamentariis cum isti inter sese aequiparentur „ *et in recent. dec.* 57. *num.* 16. *part.* 18., e più chiaramente la *Ruota nostra in Florentina Administrationis* 12. *Februarii* 1751. §. 8. *coram Finetti*, ove stabilisce come una regola certa, ed indubitata, e come una conclusione comunemente ricevuta „ Che le teoriche fermate nella materia delle tutele procedono, e sono ricevute egualmente in ogni genere d' amministrazione „ riportando le autorità concordanti.

XLI. Che se le dette teoriche procedono rispetto a tutti gli Amministratori, molto più, e con maggior ragione applicar si debbono rispetto al Curatore dell' Eredità jacente, che è un Amministratore Legale paragonato a tutti gli effetti, ai Tutori in specie per quello che riguarda la maggior sicurezza dell' interesse dell' Eredità amministrata, come sarebbe
25 l' obbligo di fare un esatto Inventario, e di cautelare l' Eredità medesima con la prestazione di un idoneo Fideiussore, come bene osservò la *Ruota nostra* in *Florentina Pretens. Mercedis et Redditionis Rationis* 13. *Septembris* 1729. *coram Urbani*, *Finetti*, *e Venturini*; *ove al* §. *atque hæc et seqq.*, in proposito delle obbligazioni del Curatore dell' Eredità jacente, allegando una Legge che espressamente parla del solo Tutore, così si esprime „ Qui Textus ubi loquitur de Tutore procedit tamen in quocumque etiam administratore, et ideo multo magis in Curatore haereditatis jacentis cum generaliter in hoc a Tutore, ad Administratores quoscumque Doctores extendant argumentum. „

XLII. Di fatto il fondamento, e motivo per cui i Dottori da Noi con piena mano allegati confermano la decisione del Testo che non ottenga una pienissima liberazione quel Debitore, che senza il previo Decreto paga al Tutore, o Curatore, questo motivo, dico, è manifestamente comune a tutti i Curatori, e precisamente si applica a quelli dai Magistrati all' Eredità jacenti assegnati. XLIII.

XLIII. La ragione che viene rispetto ai Tutori, e Curatori presa in considerazione, è che nelle facoltà ad essi loro date, o dalla Legge, o dall'uomo, non vi è, nè vi può mai essere quella di recar nocumento al Patrimonio dei Pupilli, o Minori amministrati, questa ragione concorre egualmente rispetto alle amministrazioni da tenersi dai Curatori delle Eredità jacenti, i quali sono deputati dai Magistrati non per dilapidare, ma per conservare gli assegnamenti dell'
26 Eredità. Or siccome il Patrimonio del Pupillo, quando è rimasto depauperato per il pagamento fatto dal suo Debitore in mano del Curatore senza Decreto, debbe essere reintegrato, quando il Tutore non è solvente, con un reiterato pagamento a cui resta dalla Legge obbligato il Debitore, così egualmente per identità di ragione debbe intendersi soggetto a questo rischio quel Debitore dell' Eredità jacente che non si è cautelato per pagar bene con il previo Decreto del Giudice; essendo dell' ultima evidenza che trovandosi nelle stesse pericolose circostanze di esser danneggiati tanto i Patrimonj de' Pupilli, e Minori, quanto quelli delle Eredità jacenti per i pagamenti fatti nelle mani dei respettivi Amministratori non solventi, quella cautela che la Legge ha ritrovata, e prescritta per assicurare i Patrimonj dei Pupilli, e Minori, debbesi intendere voluta anche per l' interesse dell' Eredità jacente, che in eguali circostanze ritrovasi.

XLIV. Nè in confronto del costante sentimento della Ruota Romana, e Fiorentina, quali hanno riconosciuto, e dichiarato che è cosa fuori di ogni dubbio, ed hanno piantata per massima la regola che le Teoriche fermate nella materia delle Amministrazioni Tutelari procedono egualmente in qualsivoglia sorte d' amministrazione, poteva fare specie quello, che ad opportunità della Causa che aveva per le mani, ha detto il *De Ponte nel citato cons.* 83. fondato unicamente sopra alla regola generale che una Legge dura, e rigorosa non debbe, nè può estendersi da caso a caso; regola che non si adatta, e non può aver luogo secondo le allegate puntuali autorità quando trattasi di regolamenti fatti per la più esatta amministrazione, e per la maggior sicurezza di Patrimonj per necessità della loro natura all' altrui cura raccomandati.

XLV. Siccome pure non potè meritare considerazione alcuna quel-

quello che fuori del bisogno della Causa era stato avanzato
al *n.* 5. della citata *Florentina, seu Pistorien. Pretens. Refe-*
27 *ctionis Damnorum*, in cui dicesi „ Che non essendo estensi-
„ bili da persone a persone i favori legali, non potevano ren-
„ dersi comuni alle Eredità jacenti i particolari, e i privile-
„ giati rimedj con cui la provvidenza di dette Leggi Romane
„ soccorreva soltanto i Pupilli, e non altri dalle medesime
„ non espressi, nè contemplati „ per la ragione che per non
essere la detta asserzione dalla autorità di alcun Dottore spalleggiata esser non poteva di verun peso, nè meritare di essere attesa: giacchè le autorità nel citato luogo allegate tutte unicamente fermano la conclusione che dalle Leggi Romane viene accordata ai Pupilli, e Minori il diritto di potere in alcuni casi richiedere la loro indennizzazione dai Magistrati che, o hanno mancato con il non assegnare al debito tempo i Tutori, o Curatori, o non hanno, conforme dovcano, invigilato per la retta, e fedele amministrazione de' medesimi: ma niuna delle dette autorità procede poi ad esaminare se un simile diritto possa competersi anche all' Eredità jacenti, e molto meno poi ne stabilisce la negativa.

XLVI. E quantunque la Sentenza in seguito, e conferma di cui emanò la detta Decisione *Flor. seu Pistorien. preten. Refectionis Damnorum del dì* 26. *Febbr.* 1788. venisse poi a relazione del primo Turno Rotale nel dì 4 Settembre 1789 pienamente quanto alla sostanza confermata, non seguì già la conferma predetta perchè da noi si fosse creduto che all' Eredità jacente convenir non potessero gl' istessi diritti che convenir potevano al Pupillo per ottenere la rilevazione dal danno sofferto per la cattiva amministrazione del Tutore, o Curatore, ma seguì bensì per altri due totalmente, ed affatto diversi fondamenti, quali furono l' aver noi creduto che i Magistrati maggiori, che quegl' Individui cioè componenti il Magistrato, nei quali soli risiede propriamente l' autorità, a differenza dei Cancellieri, Attuari, Ragionieri, ed altri Ministri al Magistrato medesimo subordinati, che nella rappresentanza Sovrana precedono ex Officio alla dazione dei Curatori, non fossero in veruna maniera tenuti ad invigilare perchè realmente, e con effetto sia dal Curatore dal detto Magistrato eletto prestata l' ordinata cauzione, e portato al plenario effetto il Decreto dal Magistrato medesimo proferito, e l' essere stati parimente di sentimento

ch:

che senza il concorso nel pubblico Ufiziale, o sia Individuo componente il Magistrato della Frode, Baratteria, e Dolo, o di quella sola più crassa negligenza che al dolo dalle Leggi viene equiparata, non sia di ragione permesso di convenire gli Eredi del Magistrato medesimo giudicialmente per repetere da essi l'emenda de' danni cagionati dalla mala condotta dell'Amministratore da esso deputato. E questi soli furono i fondamenti, e le ragioni da cui fummo mossi a confermare la precedente Sentenza, e che veggonsi unicamente riportate nel susseguente Motivo da noi pubblicato, senza che neppure una semplice parola siasi in esso fatta sopra alla supposta incompetenza a favore delle Eredità jacenti dei diritti dalle Leggi ai Pupilli, o Minori accordati.

XLVII. Siccome pertanto, concludendo il discorso, crediamo, seppur non c'inganna il nostro giudizio, di aver concludentemente provato, che secondo la vegliante Giurisprudenza si competa ai Pupilli, e Minori il diritto di poter con il benefizio della restituzione in integrum ottenere dai loro Debitori l'indennizzazione dal danno sofferto mediante la dissipazione dei capitali ad essi appartenenti stati pagati in mano dei loro Tutori, o Curatori senza il previo Decreto del Giudice, e che un tal benefizio per il più comun sentimento de' Dottori, e de' Tribunali si estenda a qualunque Individuo, o Fisico, o Morale, il di cui Patrimonio debbe necessariamente essere da altri amministrato; ci siamo creduti in conseguenza nel preciso dovere di condannare per giustizia il Sig. Marchese Riccardi a rilevare l'Eredità jacente del fu Sig. Vincenzio Pepi da tutti i danni sofferti per la dissipazione del danaro dal detto Sig. Marchese al Curatore Puliti senza le debite cautele pagato, conforme abbiamo nella nostra Relazione più distintamente dichiarato.

E così ascoltate le Parti che vigorosamente informavano etc.

Guido Arrighi Auditor di Ruota, e Relatore.

Tommaso Simoncelli Auditor di Ruota.

DECISIO XXIX.

FLORENTINA PECUNIARIA.

Die 30 Augusti 1791.

ARGUMENTUM.

Solutio per Debitorem Haereditatis jacentis Curatori facta nullo praecipue concurrente dolo, quin imo bona fide maxime fulcita, eumdem ab renovanda solutione liberat, etiamsi Curator oneri praestandae fidejussionis ante acceptam pecuniam haud satisfecerit, & solutioni Decretum minime praecesserit. Distinguitur inter Tutores sive Curatores Minorum, & Curatores Majorum; ac pro his Necessitas Decreti excluditur: ideoque non adplicari Textus in l. Sancimus Cod. de Administrat. Tut., & in l. 1. Cod. l. advers. solut. *late defenditur; judicaturque etiamsi de Tutoribus ageretur, ad obtinendam restitutionem in integrum adversus solutionem, probandam esse Pupillo &c. laesionem ab initio Contractus.*

SOMMARIUM.

1. *Solvens ei qui communiter reputatur Idoneus exigendo, ideoque multo magis Solvens Curatori, vel Ei qui talis ab Omnibus existimatur, penitus liberatur. et n.* 2.

„ *Liberatur etiam, qui solvit Tutori, etiamsi hic Inventarium non confecerit, vel solemniter Tutelam non susceperit. n.* 3. & 4.

5. *Solutio facta Tutori, vel Curatori Pupillorum etiam nullo praecedente Decreto plenam Debitoris liberationem importat.*

„ *Nec ad legitimam reddendam Solutionem, requiritur in Decreto electionis facultas exigendi Tutoribus expresse impertita. n.* 6.

7. *Solvens Tutori, ne succumbat restitutioni in integrum ex*

ca-

capite laesionis concedendae Pupillo, praecedens Decretum assequatur, oportet.

8. *In solutionibus quae fiunt Curatoribus Majorum, vel Haereditatum jacentium minime requiritur antecedens Decretum ad assequandam omnimodam liberationem, & ne solventes succumbant Restitutioni in integrum. n.* 12.

9. *Legum provisiones quae qualitates Tutorum percutiunt, uti personales non extenduntur ad coeteras persones, ideoque, nec ad Curatores Bonorum, Haereditatumque jacentium, et n.* 10.

11. *Tacita Hypoteca non competit in bona Curatoris Bonorum, & Haereditatum jacentium, uti competit in Tutores, vel Curatores miserabilibus datos.*

12. *Minori, uti etiam Majori, competit Restitutio in integrum adversus factum Tutoris, aeque ac Curatoris, dummodo tamen probetur, laesionem ab initio intervenisse.*

13. *Pecunia, quae solvitur, tum Tutori, tum Curatori, transit in Dominium Pupilli, Minoris, sive Haereditatis jacentis.*

„ *Ideoque cum solvatur Tutori uti Tutori, & Curatori utpote tali, nulla potest allegari laesio in actu solutionis. n.* 14. & 15. *ac seqq.*

19. *Ignorantia juris dubii aequiparatur ignorantiae facti, & allegari potest etiam a Majoribus.*

20. *Bene solvitur ei, qui, Decreto mediante, Curator Bonorum constituitur.*

„ *Nec solventi necesse est, inquirire, an oneribus quae per alia Decreta fuerunt injuncta, Curator satisfecerit, & praecipue an Fidejussorem reapse praestiterit. n.* 21. *et* 22.

HO creduto, che giustissima fosse la Sentenza proferita col Voto concorde dei tre Sigg. Auditori del Supremo Magistrato del dì 21. Settembre 1787. per l'assoluzione del Sig. Marchese Giuseppe Riccardi dall'obbligo di nuovamente pagare quel Debito Cambiario, che la di lui Casa aveva con la jacente Eredità del fu Sig. Vincenzio Pepi, già pagato in contanti al Sig. Vincenzio Gaspero Puliti eletto dal Magistrato dei Pupilli in Curatore della jacente Eredità del detto defunto Sig. Vincenzio Pepi per Decreto dei 15. Novembre 1783, non

contenente alcun riservo, o condizione, e concepito con i puri termini „ ivi „ Delib. deputarono il Sig. Vincen-
„ zio Gaspero Puliti in Curatore dell' Eredità iacente del
„ Sig. Vincenzio Pepi „ e perciò nella mia soscrizione alla Sentenza revocatoria, emanata sotto questo giorno a relazione del nostro Primo Turno Rotale nel Giudizio di Restituzione in Integrum intentato dal Sig. Cav. Antonino Pepi, fu da me aggiunta la parola *secutus* nell' atto di dichiararmi con i miei veneratissimi Sigg. Colleghi, di seguitare il lor sentimento solamente con la volontà, e con l'ossequio, non già con l'intelletto, che mi persuadeva doversi giudicare in contrario, e confermare l'enunciata precedente Sentenza, come coerentemente all'antico stile di questa Curia, è stato anche da me medesimo altre volte praticato, ed in specie notai nel mio Voto, che fu dato alle stampe nella *Florentina Jurispatronatus del dì* 4. *Settembre* 1783. *pag.* 4. §. *Al contrario &c.*

Richiesto a palesare le ragioni del mio dissenso, premetto, che convenivano i medesimi miei Sigg. Colleghi nel credere, che il pagamento fatto dalla Casa Riccardi al detto Curatore eletto a detta Iacente Eredità dal competente Magistrato, era fuori di ogni dubbio esente da ogni minimo sospetto di non buona fede. Nè per verità lasciavano sopra di ciò luogo a potere dubitare la rispettabile qualità del Soggetto, che in effettivi contanti aveva eseguito il detto pagamento nelle mani del Curatore, nè i molti pagamenti, che dopo il detto Decreto di elezione in Curatore nella persona dol Puliti erano stati fatti da esso ai Creditori della detta iacente Eredità, fra i quali in specie un pagamento di scudi trecento sotto dì 27. Dicembre 1783. fatto all'istesso Sig. Cav. Antonio Pepi, e così in un tempo di più mesi precedente al pagamento dal Sig. Marchese Giuseppe fatto al detto Sig. Puliti Curatore; nè le molte riscossioni precedentemente fatte dal d. Puliti come Curatore non solo da private rispettabili Persone, che erano debitrici alla d. iacente Eredità, ma ancora da Pubblici Uffizi, come dalla Depositeria di Sua Altezza Reale, dalla Cassa di Macine, e specialmente dall'istessa Cassa dei Pupilli per ritratto fatto al pubblico Incanto dei mobili di detta Eredità; qual pa-

ga-

gamento fu liberamente eseguito in vigore di Mandato firmato dal fu Sig. Senatore Ipoliti Provveditore del Magistrato dei Pupilli, come di tutto ciò apparisce dalle note di detti pagamenti, e riscossioni prodotte negli atti, che rendevano innegabile la comune opinione di Persona legittima a pagare, e risquotere nel detto Sig. Puliti, in vigore del detto Decreto di elezione in Curatore della detta Eredità del dì 15. Novembre 1783.

Questa comune opinione di tutte le Persone, che avevano
alcun interesse attivo, o passivo colla d. iacente Eredità;
comune opinione, che deve desumersi, non dal numero
delle Persone tutte in generale, ma dal pensare di quel-
li, che hanno alcuna occasione di trattare, ed opina-
re sulla qualità della Persona, colla quale fanno alcun
contratto, o distratto, come fermano parlando in tal pro-
posito della comune opinione gli allegati, e seguitati dal-
la *Rota nostra nella Florentina Syndacatus dei* 31. *Ago-*
1 *sto* 1742. *avanti i già Auditori Urbani, Finetti, Meoli*
pag. 20. *e* 21. §. *Quello che &c.* insistevano, e con tut-
to il fondamento a mio credere i dotti Difensori del Sig.
Marchese Riccardi, che bastar doveva a precluder l'adi-
to all'istessa questione, se di rigor di ragione per legit-
timare il pagamento fatto al Curatore dato ad una Eredità
jacente, fosse necessario un precedente Decreto del Magi-
strato, come in più forti termini di pagamenti fatti a
buona fede a Persone comunemente reputate, an-
co per una presunta privata elezione, abilitate a risquo-
tere, fermano comunemente ai termini dei Testi lettera-
li nella *Legge si quis servus ff. de solutionibus, Leg. si*
2 *procuratorem ff. de procuratorib. Bartol. in Leg. filiae inte-*
statae ff. de solut. & in Leg. cum fundum §. *servum vers.*
unica ad secundum ff. si certum petatur, & in Leg. fal-
sus num. 4. *ff. de furt. Paul. de Castr. in Leg. si procu-*
rator notabil. 2. *&* 3. *ff. de condit. ob caus. & in Leg.*
cum quis §. 1. *ff. de solut. Soccin. cons.* 32. *num.* 22. *lib.*
1. *Tiraquell. de Legib. connubial. gloss.* 8. *num.* 148. *vers.*
„ Et solvens ei, qui communi opinione etiam reputatur
„ Procurator Creditoris ad exigendas pecunias, liberatur
„ quamvis non sit Procurator *Leg. &c. Curt. iun. cons.* 310.
num. 95. *lib.* 3. *Riminald. senior. cons.* 64. *num.* 4. *Ruin.*
cons 171. *num.* 4. *volum.* 4. *Mandell. cons.* 462. *num.* 5.
Ma-

Mascard. de probat. concl. 649. *num.* 28. *vers.* „ Pariter
„ solvens ei, qui communiter ab omnibus iudicabatur Pro-
„ curator Creditoris ad pecunias exigendas, liberatur quam-
„ vis Procurator non esset, sic respondet *I. C. in Leg. &c.* „
Maur. de solut. cap. 15. *num.* 26. *Brisson. de solut. lib* 1.
pag. 325. *Salgad. labyrint. creditor. par.* 1. *cap.* 27. *n.* 109.
& par. 2. *cap. n* 9. 33. *vers.* „ Per quem communiter
„ affirmant DD. quod Debitor solvens ei, qui communiter
„ tenebatur, et reputabatur Procurator Domini Creditoris
„ ad pecunias exigendas, liberatur, quamvis in rei veritate
„ Procurator non sit, nec de mandato doceatur *Leg. ec. Rot.*
„ *in rec. par.* 14. *tom.* 2. *dec* 197. *num.* 7. *vers.* „ Haec
„ autem communis reputatio, quod quis fuerit Procurator
„ ad recipiendum, sufficit ad effectum, ut solvens conse-
„ buatur liberationem *Alex &c.* „ *& decis.* 566. *num.* 2.
vers. „ Et cum publice pro eius Ministro haberetur, ut
iidem Testes deponunt, ipsi habuerunt iustam causam
„ credendi, quod haberet mandatum, quod solum suffi-
„ cit ad effectum, ut dum ipsi Jacobo solverunt, liberatio-
„ nem fuerint consequuti *Alex. &c.* „ e con altri concor-
danti la *Ruota nostra nella Florentina Pecuniaria dei* 29.
Settembre 1750. *avanti i già Sigg. Audit. Finetti, e Biz-
zarrini, e me Relatore impressa nel Tesoro Ombros. tom.* 2.
dec. 2.

Ed in termini di pagamento fatto al Tutore, che non ave-
va fatto l'inventario, la confezione del quale si preten-
deva necessaria per ottenere la qualità di persona legit-
3 tima a risquotere a forma dello Statuto della Città di
Macerata, decise la *Rot. Roman. in recent. par.* 3. *dec.* 714.
ove dopo avere al *num.* 1. fermata la proposizione, che
per il pagamento fatto dal Debitore al Tutore, resta e-
stinta ogni di lui obbligazione „ ivi „ Nam cum me-
„ diante solutione etiam Tutori facta extincta fuerit omnis
„ eius obligatio etc. „ passa al *num.* 4. a rispondere al det-
to Statuto di Macerata con dire, che quando ancora que-
sto Statuto fosse stato in uso, all'effetto di ottenere una
piena liberazione „ satis est, quod solutio facta sit ei,
„ qui communiter reputabatur Tutor, etiamsi minus legi-
„ timus appareret „. Ed in più somiglianti termini di pa-
gamento fatto alla Madre Tutrice, che non aveva accet-
4 tata la Tutela con le dovute solennità, la medesima *Ro-*
ta

ta in recent. dec. 250. par. 19. tom. 1. n. 22. „ ivi „ Nil „ denique facit quod Mater Tutrix non adimpleverit so„ lemnia, adeoque eius confessio, seu quietantia, minime „ veniat attendenda, nam ultra quod idem negabant In„ formantes pro Horatio, satis visa fuit responsio, quod „ cum pubblice, et palam, et coram Iudicibus interponen„ tibus Decreta, Mater se gereret pro Tutrice suorum Fi„ liorum; valide solverit Cordialis, reportando ab ea con„ fessione de recepto, seu quietantiam plenissime evaserit „ liberatus *Socc. sen.* „

Ma avendo preso ancora nel più serio esame il dubbio, se per legittimare il pagamento fatto ad un Curatore eletto dal Magistrato ad una Eredità iacente, fosse di ragione necessario, che al pagamento precedesse un Decreto del Magistrato, nel che si sostanziava tutta la questione, e l'impegno dei dotti, ed accurati Difensori del Sigg. Cav. Antonino Pepi, che desumevano la necessità del precedente Decreto del Giudice per legittimare il pagamento argumentando da ciò, che in ordine ai pagamenti fatti ai Pupilli, o Minori aventi il Curatore, o ai loro Tutori, o Curatori, sostenevano venir disposto dal *Testo nella Leg. sancimus Cod. de administrat. tutor e dalla Leg. 1. Cod. si adver. solut.*

Sono stato, e sono di sentimento, che il disposto di dette Leggi, e la questione, che può farsi sopra la congrua intelligenza delle medesime, sia ristretta al caso, che si tratti di Tutori, o Curatori di Minori, cioè di persone dalle Leggi per la loro età inabilitate a trattare i loro interessi, nè possa estendersi ai Curatori dati a Persone maggiori, o a Beni, e Patrimoni per l'interesse di Persone maggiori di età, e che possono, come è lor dovere, invigilare sul contegno praticato dal Curatore dato ai Beni, e al Patrimonio.

Il *Testo nella d. Leg. sancimus* parla nel caso di pagamento fatto all'istesso Pupillo, o Minore, mancante di persona legittima a risquotere i suoi crediti, ed il Testo nella detta *Leg. 1. Cod. si advers. &c.* sul quale principalmente s'insisteva, parla in lettera di pagamenti fatti al Tutore, o Curatore, dato alle persone dei *Pupilli* o *Minori*, ed in esso, si decide, non già che il pagamento fatto al Tutore, o Curatore non sia legittimo, e non porti

porti liberazione senza precedente Decreto di Giudice, lo che sarebbe stato contrario a quanto precisamente dispongono le tante Leggi, che si trovano nel Corpo Giustinia-
5 neo, e che stabiliscono che il pagamento fatto al Tutore, o Curatore dei Pupilli, o Minori, come fatto a Persona legittima, porta una piena liberazione del Debitore che paga, come si legge nel *Testo nella Legge solutum* 49. *ff. de solut.* „ ivi „ Tutori quoque si soluta sit pecunia, vel „ Curatori, vel Procuratori, vel cuilibet Successori, vel „ Servo Actori proficiet ei solutio „ e nella *Legge Lucius* 45. §. *Tutelæ vers. Paulus respondit ff. de administrat. tutor.* „ ivi „ Paulus respondit, si tempore administrandae „ tutelae Debitores Tutori tutelam gerenti solvissent, *li-* „ *beratos* eos ipso jure a Pupillo; e nella *Leg. quæro* 100. *vers. Paulus respondit ff. de solut.* „ ivi „ Paulus respon- „ dit Tutoribus his, vel Curatoribus recte pecuniam Pu- „ pillo debitam solvi, qui negotia ei administrant „ *&* *Leg. quod si forte* 14. §. *Curatori quoque ff. de solut. vers.* „ Cu- „ ratori quoque furiosi recte solvitur. Item Curatori non „ sufficientis sibi, vel per aetatem, vel per aliam iustam „ causam, sed et Pupilli Curatori recte solvi constat „ *&* *Lege quamvis* §. *final. ff. eod.* ove si dice che „ Tutori „ etiam capitis reo recte solvitur „ con altre Leggi concordanti riportate dal *Maurit. de restit. in integrum cap.* 176. *in princip. e dal Galganett. de tutor. & curat. qu* 57. *n.* 11. ove avverte, che è vano il ricercare, che nel Decreto medesimo dell'elezione in Tutore, o Curatore si esprima la facoltà di risquotere, mentre questa facoltà dal
6 Magistrato medesimo viene ai Tutori, e Curatori di sua natura concessa per l'atto medesimo dell'elezione in Tutore, e Curatore „ ivi „ Et cum in Decreta tutela, et cu- „ ra Iudex concedat facultatem, et mandatum ad exigendum „ inter cetera omnia Bona, et *Credita Pupilli*, et teneantur „ ipsi ex eorum officio inter coetera, nomina debitorum e- „ xigere, alias ad damna si eorum negligentia quoquo mo- „ do perierint etc. Sequitur quod Tutori, seu Curatori se- „ cure per Debitores Pupilli, vel Minoris solvatur eisque de- „ bitoribus solventibus *plenissima liberatio acquiratur Leg.* „ *solutum &c.* „

Non determina, dissi, detta Legge, che il pagamento fatto al Tutore, o Curatore del Minore non porti liberazione, ma

ma solo che possa conoscersi, se il pagamento sia fatto a buona fede, e se vi sia intervenuta lesione nell' atto del medesimo pagamento, come avviene nel caso, che il pagamenro sia stato fatto nel tempo, che il Tutore fosse notoriamenre decotto, o allegato a sospetto, o sia stato fatto in somma minore, o nella specie pagata, o nel tempo, o nel luogo; concorrendo la qual causa della lesione sofferta dal Pupillo, o Minore nell' atto istesso del pagamento, possa ammettersi contro il detto atto con mala fede fatto il rimedio della Restituzione in Integrum, dentro i legittimi termini assegnati ad un tal rimedio.

Per evitar le molestie di un tal Giudizio nel dubbio, si propone dai Dottori la cautela, che dal Debitore si proceda
7 al detro pagamento con precedenre Decreto del Giudice, come dalle parole di detta Legge „ ivi „ Exemplo ceterorum Debitorum Tutores etiam quae ex administratione tutelae debent Curatoribus solventes liberantur, sed ante „ tempus in integrum restitutionis praestitutum, Edicto perpetuo permissum beneficium implorari, an sit tribuendum „ PER CAUSAE COGNITIONEM AESTIMARI POTEST „

Sospendendo per ora l' esame sopra la retta intelligenza di dette Leggi, della quale occorrerà far parola in appresso; egli è di puro fatto, che il soggetto delle medesime sono i Pupilli, e Minori, e non il Curatore daro ai Beni, o sia all' Eredità iacente per interesse dei Creditori, sopra di che non si allegava, nè poteva allegarsi alcuna Legge, o Autorità.

Per questo solo pertanto, che non si trattava di pagamento fatto al Tutore, o Curatore di Pupilli, o Minori, ho creduto costanremenre, che fossimo fuori di ogni questione sopra la necessità del precedente Decreto del Giudice, perchè trattandosi di privilegi accordati dalle Leggi, in vista delle qualità personali dei Pupilli, o Minori, non era mai luogo a veruna estensione da un caso
8 all' altro, che è ciò che puntualmente nei precisi termini della questione appunto di cui si tratta trovasi fermato dal dottissimo *De Ponte*, che nel *cons.* 83. *lib.* 2. scrisse nella Causa, della quale parla la *dec.* 206. *del De Franc.* contenente un semplice parere di quel consiglio rimasto sospeso per ordine del Consiglio medesimo, e nella qual Causa ottenne il detto *De Pont.* come attesta in fine di detto suo *cons.* 83. fermando al *n.* 9. del medesimo quanto

to appresso „ ivi „ Quarto cum disposio haec *Leg. sancimus* sit per quam dura, et contra omnem aequitatem, „ et sic etiam *Text.* in dicta *L.* 1. *Cod. si advers. solut.* erit „ restringenda, et non extendenda ultra casum, de quo loquitur, ex quo infero, quod cum habeamus jura distincta in Curatoribus Minorum, et in Curatoribus Prodigorum, vel Mentecaptorum, et jura dum loquuntur de Curatore Mentecapti dicunt, quod illi recte solvi potest, et „ quod Debitor ex solutione consequitur LIBERATIONEM, habemus casum Legis pro nobis; dum vero vult dici, quod „ datur restitutio, hoc non reperitur provisum nisi in Curatoribus Minorum, et cum dispositio sit exorbitans, et rigorosa, non est extensio facienda, nec de persona ad personam, nec de casu ad casum, ut in assensu, et consimilibus dicimus, et hoc ni fallor est de mente *Gloss. in dict. Leg. quod si forte §. Curatori ff. de plur.* quae in verbo *recte solvitur*, dum tractat. de Curatore furiosi, non „ facit aliud nisi quod allegat Text. concordantem; in verbo vero non *sufficientis*, dicit, quod distinctio *L.* 1. *C. si advers. solut.* procedit in illis aliis casibus expressis in illo versiculo, in quo tractat de Curatore dato Minori, vel „ aliis ex causis, quam ex causa dementiae, et non est haec „ distinctio absque sapore, nam multa constituuntur diversa inter Curatorem datum Minori, et Curatorem Majoris, de quo latissime per *Gloss. in Leg.* 1. *§. fuit quaesitum ff. ad trebell.* „

9 Senza che a questa massima elementare, e costante nella Giurisprudenza, che sta in esclusione di ogni estensione di qualunque privilegio dalle Leggi concesso ad intuito di certe qualità personali, potesse opporsi la conclusione, che le regole fermate nella materia delle tutele, procedano, e siano ricevute in ogni genere di amministrazione, sopra di che si allegava la Decisione *del già Sig. Aud. Finetti nella Florentina Administrat. dei* 12. *Febbrajo* 1751. §. 8.

Poichè ciò può esser vero in quelle cose, che riguardano un regolamento comune a qualunque amministrazione, e fra le quali passi una certa analogia, e similitudine, qual' era il caso di detta Decisione, in cui si questionava, se essendo tre gli Amministratori di un moltiplico, dovesse denegarsi l'amministrazione di fatto ad un solo di essi, da

da cui veniva pretesa contro l' impugnazione degli altri due, ai quali l' amministrazione solidalmente era stata confidata, e questi erano i termini delle autorità in detta Decisione riportate, come lo speciale esame di esse si faceva avvertire dai dotti, e diligentissimi Difensori del Sig. Marchese Riccardi.

Ma questa conclusione non procede assolutamente quanto a tutti gli altri provvedimenti delle Leggi, che sono in-
10 dotti in vista di certe qualità personali, come avverte il *Barbos. assiom.* 14. *num.* 4. e l' osservò ancora il *Bonfin. de jur. fideicomm. disput.* 144. *num.* 9. *vers.* „ Propterea „ cum aequiparatio non sit quoad omnia, sequitur, ut non „ unum, et idem debeat esse judicium, nec valeat fieri extensio *Barbos. etc.* „

Tanto più poi non era luogo a fare estensione da ciò che secondo alcuni Dottori equivocando sopra l' intelligenza della detta *Legge* 1. *Cod. si advers. solut.* su ciò che dice la *Glossa*, che distingue la liberazione pura dalla liberazione piena, e pienissima, avevano opinato in favore dei Minori, e Pupilli, supponendo, che competesse loro per privilegio la restituzione in integrum per questo solo, che alla riscossione fatta dal Tutore, o Curatore non procedesse il Decreto del Giudice, mentre a mente degl' istessi Dottori un tale privilegio avrebbe per oggetto un soccorso di persone, che erano inabili ad invigilare sull' amministrazione di altri per essi tenuta; lo che generalmente parlando non si verifica nel Curatore dato ai Beni, ed in specie all' Eredità jacenti a comodo dei Creditori delle medesime, i quali possono, e devono invigilare sul contegno praticato dall' Amministratore, o Curatore.

E però ciò che potesse questionarsi quanto al Curatore dato al Demente, o altri privi del libero uso della ragione, in ordine ai quali potrebbe forse immaginarsi una qualche identità di ragione, non è mai proponibile estensione, quanto a un Curatore dato a comodo dei Creditori di una Eredità jacente, la di cui speciale incumbenza è di pagare i Debitori con la riscossione appunto dei crediti, al che principalmente è diretta la deputazione
11 del Curatore, come parlando del privilegio della tacita Ipoteca dalle Leggi concessa al Pupillo, o Minore con-

tro i Beni del Tutore, o Curatore, avverte il *Voet. in pandectas lib. 42. tit. 7. de curat. bon. dand. num. 11.* „ ivi „ Non tamen vel debitori, vel creditoribus in bona „ Curatoris legalis hypotheca competit, cum id nulla Lege „ cautum sit, atque insuper aperte ab Ulpiano responsum „ inveniatur, si bonis Curator datus sit, vel absentis, vel „ ab hostibus capti, vel dum *deliberant* scripti haeredes, „ de adeunda haereditate, non oportere privilegium dari, „ quia non eadem causa est, cum illis Curatoribus, qui „ aliis, quasi debilibus, prodigis, surdis, mutis, fatuis, si- „ milibusque dantur *Leg. idem privilegium &c.* Unde, et si „ ventri Curator datus sit, nec partus edatur, privilegium „ cessare, idem *Ulpianus scripsit Leg. si ventri in princip.* „ *ff. eod.* cum enim aliis in casibus Curator miserabilibus „ personis detur, quae per aetatem, aut animi, corporis- „ ve vitium ipsae neque sua tueri possunt neque observa- „ re, atque attendere, an administratio recte peragatur, „ nec de securitate pro rerum suarum administratione, per „ conventionalis pignoris acquisitionem sibi prospicere, Le- „ ges ipsas iis, vel privilegio, vel hypotheca legali consu- „ lere aequum fuit, sed cum Creditores, quorum negotium „ gerere intelligitur Curator bonis datus, qua tales misera- „ bilibus personis, haud accenseantur, imputare sibi debent „ quod non satis suae invigilaverit indemnitati, aut Cura- „ torem, non ex fide in bonis tractandis Agentem mature „ non effecerint a cura removeri. Quod ergo alibi a Paulo „ Iuris Consulto traditur prodigum, et omnes omnino e- „ tiamsi in Edicto non fit eorum mentio in bonis Curato- „ ris privilegium consequi *Leg. mulieri &c.* id ad eos re- „ stringendum, in quibus similis ratio ac in furioso, prodi- „ gove deprehenditur, quales ex dicta *Leg. 19. &c.* erant „ debiles, surdi, muti, fatui, aliique corporis, aut animi „ vitio sua tractare praepediti „

Più fortemente, che tutto l' interesse della buona, o mala amministrazione del Puliti, eletto in Curatore della detta Eredità jacente, riguardava, almeno principalmente, il Sig. Cavaliere Antonino Pepi, come quello, che per titolo lucrativo era chiamato ai Fidecommissi per la morte del Sig. Vincenzio suo Zio defunto purificati a suo favore, e che a proporzione della mancanza del Patrimonio libero del defunto Sig. Vincenzio, potevano esse-

re

re soggetti allo scorporo sussidiario per le Doti della moglie, e delle figlie del defunto, cui tanto più era di dovere d' invigilare sul contegno del Puliti eletto ex officio dal Magistrato in Curatore della jacente Eredità, quanto che ebbe fino a principio una precisa notizia della elezione del medesimo in Curatore, mentre da questo, in qualità di Curatore si era fatto pagare senza alcun Decreto di Giudice la somma di scudi trecento ad esso lasciati per Legato del Sig. Vincenzio suo Zio nei suoi Codicilli, o per altri titoli in genere che potesse avere con detta jacente Eredità, come dalla di lui ricevuta di sopra accennata dei 27. Dicembre 1783. esistente negli atti.

Questa sostanziale differenza, che passa fra il Tutore, e Curatore dato alle persone dei Pupilli, e Minori, ed il Curatore alla jacente Eredità dato ai Beni per interesse dei Creditori, che possono, e devono invigilare sul contegno del Curatore eletto, e farsi dare dal medesimo le cautele, o farlo rimuovere, fu saviamente rivelata ancora nella Causa vertente fra l' istesso Sig. Cav. Antonino Pepi, e l' Erede del Sig. Senat. Ipoliti Provveditore e Soprintendente del Magistrato dei Pupilli, contro del quale dal detto Sig. Cav. Pepi si agitava per la remissione in cassa dell' Eredità del denaro pagato al detto Puliti come Curatore, senza alcun precedente Decreto del Magistrato, e per solo ordine soscritto dal detto Sig. Senatore Ipoliti per una somma non indifferente, ricavata dal prezzo dei Mobili, e Masserizie vendute all' Asta dei Pupilli, e che si pretendeva obbligato almeno in sussidio: Ed in detta Causa parimente fu rilevato, che ciò che si fosse potuto immaginare nel caso di pagamento fatto senza precedente Decreto al Tutore, o Curatore dei Pupilli, e Mi-
12 nori, non era proponibile quanto al Curatore dato ai Beni per l' interesse dei Creditori, come si legge nella prima Decisione intitolata *Florentina, seu Pistorien. praetensae refectionis damnorum dei* 26. *Febbrajo* 1788. *avanti gl' Illustriss. Sig. Auditori Raffaelli Relatore, Maggi, e Berti al* §. 5. „ ivi „ Una tale sussidiaria azione non poteva essere „ cimentata nel caso presente, in cui si trattava dell' interesse dei Creditori dell' Eredità jacente del Sig. Vincenzio „ Pepi, i quali non erano incapaci, come sono i Pupilli, ed

„ i Mi-

„ i Minori a comparire, ed a procurarsi nel Tribunale
„ quei provvedimenti, che fossero stati a loro più vantag-
„ giosi, rispetto ai quali non apparteneva al Magistrato al-
„ cuna speciale incombenza ingiuntagli dalle Leggi, sicchè
„ non essendo estensibili da persone a persone i favori Le-
„ gali, non potevano rendersi comuni all' Eredità jacenti i
„ particolari, ed i privilegiati rimedi, con cui la provvi-
„ denza di dette Leggi Romane soccorreva soltanto i Pu-
„ pilli, ed i Minori, e non altri dalle medesime non e-
„ spressi, nè contemplati, come mostra la Lettera dell' i-
„ stesse Leggi sopra citate „ la qual Decisione fu poi confermata con l' altra Sentenza data a relazione del nostro primo Turno Rotale sotto dì 14. Settembre 1789.

Fui adunque di sentimento, che fosse estranea dal caso, di cui disputavasi, la conclusione sostenuta con molta dottrina, ed impegno per parte del Sig. Cav. Pepi, che per la mancanza del Decreto del Giudice, si potesse far luogo a dichiarar nullo, o inefficace il pagamento fatto dal Signor Marchese Riccardi al suddetto Curatore Vincenzio Puliti, perchè l' istessa mancanza di Decreto somministrasse a detto Sig. Cav. Pepi quel medesimo rimedio della restituzione in integrum, che viene appresrato ai Pupilli, ed ai Minori dalla detta *L.* 1. *Cod. adv. solut &c.* avendo io creduto, che il disposto di essa Legge, che in lettera soltanto parla dei Tutori, e dei Curatori dei Minori, non possa estendersi, nè applicarsi ai Curatori delle Eredità jacenti. E questo fu il principale e sostanzial motivo per cui non potei convenire con i miei veneratissimi Sigg. Colleghi.

Del resto non mi parve disprezzabile, ma degna anzi di tutto il riflesso anche l' altra difesa, che facevano a favore del Sig. Marchese Riccardi i dottissimi suoi Difensori, e sulla sussistenza della quale stimai inutile il determinarmi.

Dicevano essi pertanto, che secondo la più comune, e vera intelligenza di detta *Leg.* 1. *Cod. si advers. solut.* da cui si accorda la competenza della restituzione in integrum *Causa cognita*, che per la sola mancanza del Decreto del Giudice precedente al pagamento del debito fatto a buona fede al Tutore, o Curatore, non potesse obbligarsi il Debitore col detto rimedio della restituzione in integrum a nuovamente pagare, E qui

E quì a scanso d'ogni equivoco distinguevano due questioni fra loro sostanzialmente diverse.

La prima, se possa competere detto rimedio di restituzione in integrum contro il fatto di qualunque Amministratore, che con una giusta ignoranza dell'Amministrato, senza alcuna negligenza imputabile al medesimo, abbia arrecato danno, con duolo, e lesione intervenuta nell'atto, a quello, per di cui interesse gli fu commessa l'amministrazione.

La seconda se per un privilegio accordato dalla detta *Leg.* 1. ai Pupilli, ed ai Minori si ricercasse, che al pagamento, e respettiva riscossione fatta da un Tutore, o Curatore dovesse precedere il Decreto del Giudice; talchè la sola mancanza di questo portar dovesse alla conseguenza, che il pagamento fosse ritrattabile con la restituzione in integrum, nel caso ancora, che il denaro del Tutore, o Curatore fosse stato riscosso, e respettivamente pagato a buona fede.

Nella prima questione ammettevano esser vero, che non solo al Pupillo, o Minore, ma ancora al Maggiore di età, che possa allegare una giusta ignoranza, compete il rimedio della restituzione in integrum, contro il fatto dell' Amministratore, o da esso, o dal Giudice eletto.

E così anco contro il fatto di un Curatore dato ad una E-
12 redità Jacente, qualora però resti pienamente provata la lesione intervenuta nell'atto medesimo, che si pretende con la domandata restituzione in integrum ritrattabile *Leg. sed & si per praetorem §. quoties vers. „ Item inquit Praetor. ff. ex quibus causis maiores ex clausula & si qua alia mihi iusta causa videbitur Oddo de restit. in integrum part.* 1. *quest.* 5. *num.* 8. *e quaest.* 34. *num.* 32. *e quest.* 79. *num.* 16.

Ma ai termini di questa prima questione non apparteneva il nostro caso, perchè si trattava di pagamento fatto in contanti con ottima fede a persona eletta in Curatore ex officio dal Magistrato competente, e riconosciuta per tale dal medesimo Sig. Cav. Pepi nel sopraenunciato pagamento, che fu da esso ottenuto dal Puliti in qualità di Curatore nella somma di scudi trecento fino sotto dì 27. Dicembre 1783.; e di un pagamento a buona fede fatto in contanti al detto Curatore con l'espressione del

suo

suo carattere di *Curatore*, giacchè questo atto di sua na-
13 tura portava, che il denaro pagato nel momento medesimo fosse trasferito nel dominio del Pupillo, o Minore, o nel caso nostro della jacente Eredità, e Patrimonio amministrato, come riportando i Testi, e le Leggi concordanti avverte il *Vasquez Menchac. controv. illustr. tom.* 2. *lib.* 3. *qu.* 67. *sub num.* 1. *vers.* „ Quinto „ res sua cuique non in damnum alterius perire sôlet, et „ debet *Leg. quae fortuitis &c.* ergo cum per solutionem „ ea pecunia soluta ipsius Minoris facta fuerit, sibi tantum „ non etiam debitori solventi perire debet „ *Galganet. de Tut. & Cur. qu.* 57. *lib.* 3. *num.* 11. *e* 12. *Caldas ad Legem si Curatorem Cod. de integrum restit. verb. laesis num.* 60. e fermano tutte le altre autorità da allegarsi in appresso, onde per detto atto di riscossione fatta dal Curatore, come Curatore, non potè detta jacente Eredità nel tempo del pagamento ricevere alcuna diminuzio-
14 ne, o lesione, senza la quale non hanno luogo i termini della restituzione in integrum *Oddo de restit. in integ. part.* 1. *quaest.* 4. *art.* 1. „ *vers.* „ Conclusio ergo „ est quod laesus esse debet, qui restitui vult „ *& quest.* 36. *art.* 2. *num.* 1, *e qaaest.* 57. *num.* 18. „ *vers.* „ Laesio regulariter attenditur secundum tempus contractus, „ et non secundum tempus superveniens „ *& num.* 19. ove che nella restituzione del Minore „ non attenditur damnum, quod non adfuit tempore Contractus „ *Cala de restitut. in integr. quaest.* 13. *num.* 21. ove che la sola lesione intervenuta nell'atto fa luogo alla restituzione in integrum *Faber. in Cod. lib.* 3, *tit.* 19. *definit.* 36. *in fin. vers.* „ Qui Contractus tempore laesus non fuerit, non „ posse restitui praetestu laesionis ex post facto supervenientis, nec si Minorem proponas, aut Ecclesiam „ *Rot. in recent. part.* 1. *decis.* 87. *num.* 3. *e* 4. *& passim alibi*.

E quindi è che senz'altro nella seconda questione resta esclusa ogni competenza di restituzione in integrum, nel pagamento a buona fede fatto in contanti al Tutore, o Curatore, come quell'atto, per il quale passando come sopra il dominio del danaro pagato nel Patrimonio del Pupillo, o Minore, e nel caso nostro della jacente Eredità, non è possibile nel momento del distratto allegarsi le-

lesione, o danno del Pupillo, o Minore, onde qualunque perdita, o distrazione, che posteriormente possa accadere, deve cedere a danno del Pupillo, o Minore, nel cui dominio era passata la pecunia, o sia danaro pagato.

Questo è ciò che in termini più dubitabili di pagamento
15 fatto all'istesso Minore col consenso del Curatore viene latamente provato dal precitato *Vasquez Menchac. ill. contr. tom. 2. lib. 3. qu. 67. per tot.* la di cui autorità merita di essere assai valutata, non solo per le ragioni, che egli adduce, ma ancora per la giusta riputazione, nella quale è tenuto dai Tribunali, e per la quale il celebre *Grozio nel suo trattato Mare liberum cap. 7. pag. 44* lo chiama „ *decus Hyspaniae*, cuius nec in explo„ rando iure subtilitatem, nec in docendo libertatem un„ quam desideres. „

In detto cap. 67. adunque, riportando alcuni antichi Interpetri, i quali, come esso osserva, equivocarono sulla distinzione fatta dalla *Glossa* della semplice liberazione, e la liberazione piena, e pienissima, e non avvertendo, che quell'Imperatore non accordò al Minore, che il semplice rimedio della restituzione in integrum *causa cognita*, il quale non ha mai luogo anco nei Pupilli, e Minori, se non è provato il necessarlo estremo della lesione intervenuta nell'atto; passa poi a provare nella contraria intelligenza la detta Legge essere „ irrationabilem „ omnino, et a corpore juris delendam, et exulari iuben„ dum ab omni Republica si disponeret (quod Scribentes „ falso opinantur) ut qui ex integro solvisset Minori, cum „ auctoritate Curatoris, ab hoc iterum ea pecunia exigere„ tur, eo quod postea amissa esset sitque, ut praefata con„ clusio ea Lege non probetur, postea docemur; Quod au„ tem in se vera non sit probatur legibus, et rationibus. „ In primis est contra *Legem finalem &c.* in quibus cave„ tur, initium contractus, seu distractus inspiciendum esse, „ qui ex parte Minoris frugaliter gestus est, et ex parte „ Adversarii bona fides sine laesione interfuit, nihil am„ plius exoptandum est, nec si ex post facto laesio emer„ serit, Minorem restituendum, quam si laesus non est, „ sic et in specie nostra is Minor restituendus non est oc„ casione laesionis postea emergentis. „

Questa opinione nei termini di pagamento fatto al Tutore,

e Curatore a buona fede in esclusione della competenza
di ogni rimedio di restituzione in integrum per una po-
16 steriore dissipazione fatta dal Tutore, o Curatore, sta-
biliscono magistralmente, ed estesamente ancora il *Mau-
rit. de restit. in integr. cap.* 177. *per totum*, ove special-
mente al *num.* 6. *vers.* „ Quod si ea pecunia a Cura-
» tore postmodum consumpta fuerit, competet Minori in
» eum contraria tutelae actio, aut alia ad id similis, sed
» quod ad Debitorem qui solvit attinet, plenissime libera-
» bitur, nec concedenda erit id eum restitutio „ *Galganett.
de tutel. & cur. libr.* 3. *qu.* 57. ove parimente distin-
guendo il pagamento fatto al Pupillo, o Minore mede-
simo, dal pagamento fatto al Tutore, o Curatore al
num. 11. ferma „ ivi „ Nunc agendum est an Tutori,
» seu Curatori per Debitores Pupilli, seu Minoris absque
» alia Iudicis Sententia secure solvatur, ac plenissima libe-
» ratio acquiratur, et quidem cum Tutor, vel Curator le-
» gitimam habeant Pupilli, seu Minoris bonorum admini-
» strationem, sintque constituti ut Pupilli, seu Minoris
» negocia tractent, et in decreta tutela, et cura Iudex con-
» cedat facultatem, et mandatum ad exigendum, inter ce-
» tera omnia bona, et credita Pupilli, et teneantur ipsi ex
» eorum officio inter cetera nomina Debitorum exigere, a-
» lias ad damna si eorum negligentia quoquo modo peri-
» erint, sequitur quod Tutori, seu Curatori, secure per
» Debitores Pupilli, vel Minoris solvatur, eisque Debitori-
» bus plenissima liberatio acquiratur, & *num.* 12. et si pe-
» cunia postea pereat, vel male consumpta sit, perit quidam
» periculo ipsius Tutoris, vel Curatoris „ allegando il *Bartol.
nella Leg. si sine* §. *Interposito n.* 4. *e* 5. *ff. de admi-
nistrat. tut. ed il Molin. de iust. & iur. par.* 2. *disp.* 562.
col 2025. ed altri, ed ammettendo la restituzione in in-
tegrum ai termini della precitata *Leg.* 1. *Cod. si advers.
solut. &c.* nel pagamento fatto con mala fede da chi
sapeva del tempo del pagamento medesimo, che il Tu-
tore era stato rimosso, o allegato a sospetto.

Bene ancora l' *Hodiern. al Surd. dec.* 229. *n.* 13. *ed al n.*
14. ove che il *Testo nella detta Leg.* 1. che accorda la
restituzione in integrum con cognizione di causa deve
spiegarsi e intendersi „ ivi „ Scilicet si tempore solutio-
» nis esset laesus ob malam fidem Debitoris, cum tempore
» contractus laesio considerari debeat, alias si bona fides

» 17 in-

17,, intervenerit, licet inde pecunia esset consumpta, non
,, restitueretur, quod non solum obtinet in usuris, et aliis
,, annuis introitibus, sed indistincte in omnibus debitis, ut
,, per *Guttierez &c.* ,, latissimamente, e magistralmente
ancora il *Guttierez de tutel. par. 2. cap. 22. per tot.*,
che merita parimente di esser letto, e considerato. È
concorda pure il *Caldas ad L. si curatorem Cod. de in integr. restit. verb. laesis n.* 60. ove seguitando il *Mauriz.*,
e la distinzione da esso fatta fra il pagamento fatto al
Pupillo medesimo, o al Minore avente il Curatore, ed
il pagamento fatto al Tutore, o Curatore; nel secondo
caso ferma ,, ivi ,, Secunda vero distinctionis pars dubio
,, carere non potest, sunt enim qui putabant solventem
,, Minori auctorante Tutore, vel ipsius Tutori, aut Curatori omnimodam consequi liberationem, ut advertit *Maurit. d. cap.* 177. quorum ratio in eo consistit, quod secundum iuris regulas, ut concedatur, aut negetur Minori restitutio, considerandum est tempus contractus, an
,, fuerit laesus nec ne; Emergentia enim post contractum contingentia ad eam rem non spectant, ut probatur in *Leg. fin. &c.* quibus iuribus, et aliis adductis a *Menchac. quaest. for. cap. 67. col* 2. manifeste probatur, initium contractus, aut distractus attendendum esse, nam si ex parte
,, Minoris contractus frugaliter gestus est, et ex parte Adversarii bona fides sine laesione interfuit, nihil amplius
,, exoptandum est, licet ex post facto laesio emergat, quare
,, in casu nostro cum solvens Curatori, aut Tutori ipso
,, iure sit liberatus, ut probatur in dicta *Leg. Lucius &c.*
,, in secunda huius distinctionis parte necessario fatendum
,, est, perempta postea pecunia vexari Debitorem non posse
,, siquidem illius periculum ad Dominum, qui minor est,
,, non ad Debitorem spectare debet *Leg. quae furtivis &c.*
,, Et hoc profecto est, quod in specie adnotavit *Bart. in Leg. si sine §. Interposito ff. de administrat. tutor. ad fin. &c. post alios Pinel. &c. Menchac. &c. lib. quaest. for. cap. 66. num.* 4. quo loco hanc veram putat Sententiam, *&c cap. seqq.* latius probat adversus huiusmodi solutionem Tutori, vel Curatori factam restitui minime
,, posse minorem, quidquid &c. ,, e proseguendo al *n.* 61.
,, ivi ,, Hanc si teneas Sententiam, *quae verior est, et aequior mihi semper visa fuit* ,, passa a rispondere al *Te-*

sto nella Leg. 3. *Cod. si minor. &c. ed al Testo nella Leg* 1. *Cod. si adversus solutionem &c.* fermando aver questi luogo quando la lesione è nel principio del contratto, perchè il pagamento sia stato fatto con mala fede, ma non quando si tratta di pagamento fatto a buona fede, e dipoi dal Curatore sia stato mal consumato il danaro, dicendo che in questo caso la reviviscenza dell' azione estinta con la liberazione, e l' obbligo di un secondo pagamento sarebbe „ ivi „ Contra iuris nostri regulam, et trita principia, propterea *Paululus, & Iacobin.* firmant, eam Legem (cioè nella contraria intelligenza) esse contra omnem legalem aequitatem, et *Menchac. av cap.* 67. irrationabilem appellat, et omnino exterminandam a Republica. „

Ed anche il *Barbos. nella detta Leg.* 1. *Cod. si advers. so-*
18 *lut.* ove procedendo con la sopraccennata distinzione al *num.* 5. approva ottenere quello che paga con buona fede al Curatore una pienissima liberazione, e che il benefizio della restituzione di cui la detta *Leg.* 1. procede soltanto nel pagamento fatto con mala fede, altrimenti „ ivi „ Hanc Legem irrationabilem omnino esse, et exulari jubendam ab omni Republica; Puniatur enim recte ab initio solvens ex ammissione postea contingente, cum tempus contractus, an fuerit laesus nec ne, considerandam sit, nam emergentia post contractum contingentia ad eam rem non spectant, *Leg. rerum &c.* et Textum concedentem Minori restitutionem intelligendum esse per alia jura, quando in ipsa solutione debiti, et sic ab ipso primordio solutionis receptae laesus fuit Minor „ *Carol. Anton. De Luc. ad Franc. dec.* 206. *De Pont. cons.* 83. *lib.* 2. ove attesta così essere stato deciso contro ciò che era stato proposto nel Consiglio riportato dal *De Franc.*, e che era rimasto sospeso, come attesta il medesimo *De Franc.*

Nè a quanto si vedeva stabilito dalle sopra riferite rispettabili autorità, asserivano gl' istessi dottissimi Difensori del Sig. Marchese Riccardi potersi opporre le autorità, sebbene in gran numero allegate in contrario per parte del Sig. Cav. Pepi; perchè oltre alla speciale disappiicazione di ciascheduna di esse, che venne dai medesimi fatta nei loro Consulti, servisse il riflettere, che tutte le

auto-

autorità predette, o non altro proponevano, se non che contro il pagamento fatto al Tutore, o Curatore del Pupillo, o Minore può competere la restituzione in integrum, lo che non è contrario all' intelligenza di detta *Leg.* 1. ristretta al caso, in cui si provi la lesione con mala fede intervenuta nell' atto del pagamento, secondo che avverte il *Galganett. de tutor. et curat. d. qu.* 57. *sub n.* 15. *vers.* „ Quod non est contra id quod intendimus „ mentre non scendono ad esaminare se la lesione all' effetto della restituzione in integrum, di cui si tratta, debba concorrere nell' atto del pagamento; O parlano di pagamento fatto al Pupillo, o Minore medesimo dalla Legge interdetto a risquotere; o nel caso di alienazione di Stabili, o di Censi, che per la loro irrepetibilità si equiparano agli Stabili in mancanza della precedente legittima disdetta fatta dal Debitore censista; o di pagamento fatto in contravenzione del precetto del Testatore, che nell' atto, in cui deputò il Tutore aveva destinato un certo credito ad un diverso uso, con scienza della contravenzione nel Debitore, che erano i termini della *Dec.* 157. *dopo il Cenc. de censib.* per più puntuale in contrario allegata. O quando non si trattasse di effettivo pagamento fatto in contanti, ma di semplice confessione *de recepto*, altronde non giustificata, fatta dal Tutore, o Curatore notoriamente decotto, o già allegato a sospetto; o quando finalmente era certa la mala fede per essere il pagamento seguito con diminuzione del medesimo, o nella spacie pagata, o nel tempo, o nel luogo, come appariva dal riscontro di dette autorità.

Ma ciocchè sia dell' accennata controversia, sopra di cui, come ho già accannato, non presi, nè credei necessario di prenderne alcuna positiva determinazione; avvertivo però, che quando per figurata ipotesi fosse potuta giudicarsi in punto di ragione più vera l' opinione contraria, sostenuta per parte del Sig. Cav. Pepi, sarebbe stato sempre altresì vero, che trattavasi di gius assai dubbio, ed intrigato, che si voleva di più, come ho già pure avvertito, anche portare, ed estendere a termini diversi da quelli, ne' quali si propone, ed esamina dalle Leggi, e dai Dottori, e Tribunali; Onde sarebbamo stati nel caso, in cui potevasi eziandio allegare dal Sig. Marchese Riccardi per

per esimersi dal preteso duplicato pagamento una giustis-
19 sima, e scusabile ignoranza, giacchè l' ignoranza del gius dubbio, e controverso equiparasi all' ignoranza di fatto, ed è allegabile anche dalle persone provette, e maggiori di età, secondo che fermano senza contradittore gli allegati e seguitati dalla *Ruota nostra in Thesaur. Ombros. tom. 1. dec. 15. n. 219. e tom 9. dec. 23. n. 95. Rot. Rom. in rec. par. 2. decis. 268. vers. ignorantia autem, e par. 8. dec. 166. n. 17. e part. 18. dec. 637. n. 6. e presso il Balduc. ad Ramon. tom. 2. decis. 49. num. 3. e 4.*

Finalmente per parte dei dotti difensori del Sig. Cav. Antonino Pepi si proponeva, che ad istanza del Sig. Vincenzio Gaspero Puliti Curatore suddetto fosse stato proposto in mallevadore del medesimo il Sig. Cav. Marchese Antonino da Castiglione, ed approvato per Decreto de' 3. Dicembre 1783. da obbligarsi per gli atti della loro Cancelleria nelle consuete forme, e che poi per gli atti di detta Cancelleria non si vedesse effettuata detta obbligazione, dal che se ne voleva inferire, che da qualsivoglia Persona, che avesse interesse con detta Eredità, prima di procedere a qualunque atto col detto Sig. Puliti in qualità di Curatore, dovessero riscontrarsi tutti gli atti fatti dal Magistrato predetto, e riconoscersi, se in esecuzione del detto Decreto de' 3. Dicembre 1783. fosse stata prestata di fatto la detta mallevadoria, l' esecuzione della quale da esso Magistrato era stata ai Ministri commessa.

Ma non sussisteva assolutamente che vi fosse obbligo alcuno in quelli che avevano interesse con detta jacente Eredità d' informarsi in tutti gli atti, che fossero stati fatti dal Magistrato, e che erano di semplice incumbenza del Magistrato medesimo, e suoi Ministri, bastando la certezza dell' elezione in Curatore fatta come sopra per il Decreto de' 15. Novembre 1783., che portava un' elezione in Curatore assoluta, e non limitata da veruna condizione, come di fatto tutte le Persone aventi interesse con detta jacente Eredità in conseguenza di detto Decreto di elezione in Curatore, di cui era stata data copia, avevano considerato detto Puliti per Curatore abilitato ad eseguirne le incumbenze; E fino dall' istesso Sig. Cav. Antonino Pepi, senza farsi alcun riscontro, se dai Ministri
20 fosse stata portata all' esecuzione detta mallevadoria, fu ripor-

riportato il sopraindicato pagamento di scudi trecento, onde non era al medesimo neppure permesso di allegare nel detto Puliti la mancanza di legittimo Curatore di detta jacente Eredità, giusta le regole riferite dal *Gob. cons.* 9. *n.* 65. *e* 66. *Casareg. de commerc. disc.* 166. *n.* 28. *Rota in rec. par.* 18. *n.* 15., e precisamente parlando della mancanza di ogni obbligo d'informarsi di tutti gli atti, che rimangono a carico dei Ministri di un pubblico Magistrato, per i quali sta la presunzione dell'adempimento delle incombenze ad essi ingiunte, che si verifichi il decreto dell'elezione in Tutore, o Curatore in quello, col quale
21 le fanno il contratto, o distratto, fermano di unanime consenso gli allegati dal *Mans. cons.* 439. *n.* 34. *e cons.* 441. *n.* 3. *Rot. cor. Buratt. dec.* 344. *num.* 20. *e dec.* 526. *n.* 8. *et cor. Benincas. dec.* 57. *n.* 7. 8. *e* 9.

Ma era inutile il trattenersi sopra una tale ispezione, quando questa circostanza per due conformi Sentenze era stata dichiarata inattendibile nel Giudizio intentato dal medesimo Sig. Cav. Antonino Pepi contro l'Erede del Sig. Senatore Ipoliti, perchè senza altra ricerca, se fosse seguita l'obbligazione di detto Mallevadore approvato per Decreto de' 3. Dicembre 1783., aveva ordinato il pagamento del danaro in non piccola somma ricavato dalla vendita dei mobili, e masserizie dell'Eredità, fatta all'Asta dei Pupilli, come dalle due Decisioni stampate sotto il titolo *Florentina, seu Pistorien. pretensæ Refectionis Damnorum, la prima de'* 21. *Febbrajo* 1788. *avanti gl' Illustriss. Sigg. Auditori Raffaelli, Maggi, e Berti, e la seconda de'* 4. *Settembre* 1789. *avanti il nostro primo Turno Rotale*, nelle quali fu stabilito che non era in verun obbligo il detto Sig. Senatore, sebbene non ignorasse il detto Decreto di approvazione di Mallevadore, d'informarsi, se dai subalterni Ministri, ai quali spettava il far seguire detta obbligazione nelle forme consuete, fosse stata, o no di fatto prestata detta mallevadoria, la quale doveva anzi dal medesimo presumersi, e supporsi effettuata. E così ec.

Cosimo Ulivelli Auditor di Ruota.

DE-

DECISIO XXX.

PISCIEN. STATUTI DE PARI JURE REDDENDO.

Die 2. Septembris 1791.

ARGUMENTUM.

Lucensis recte excludendus statuitur a successione Bonorum, quae in Pisciensi Hetruriae Territorio posita jacent in vim Statuti Piscensis par jus reddi Forensibus praescribentis. Plenissime hac de re disceptatur de Domicilio, ad exquirendum an Bona jam in Lucenses transitum fecerint: Ideoque de pluribus Domiciliis, ac de animo alterum conservandi sermo est. Ubi Statutum verbis universalibus Successionem denegantibus Forensibus acquisitionem inhibuerit, non prodest Filiis Forensibus Patris Subditi qualitas paterna ut ad Successionem admittantur. Rejicitur confugium ab Actore susceptum Civilitatis Ferrariensis, qua nitebatur Sucsionem consequi, cum ageretur de nudo privilegio absque bonorum possessione, absque supportatione onerum quae necessario requiruntur ad veram civis qualitatem adipiscendam.

SUMMARIUM.

1. *Quum Statutum Forense excludat Alienigenas a Successione in Bonis in Territorio sitis, id servandum est etiam in locis, in quibus existunt Bona, ad quae Forensis anhelat.*

,, *Principis enim est conditionem Forensium in suo Dominio, conditioni Subditorum in extero Territorio aequiparare. num.* 2.

,, *Idque admissum est apud Tribunalia, & Judices. n.* 3. & 4.

,, *Et jussum est per patriam Legem anni* 1784. *excludentis a Successione Exteros, ut Subditi in loco extero excluduntur. n.* 5.

,, *Ideo-*

„ *Ideoque Statutum Pisciense recte excludit Lucenses a succedendo in Bonis existentibus in Hetruria. n.* 7.

„ *Limita tamen ubi bona jam in Forensem sint translata, ita ut ab eo in alium Forensem valeant transgredi. n.* 9.

6. *Legis spiritus ac mens optime colligitur ex argumento deducto a contrario sensu.*

8. *Inhabilitas ad succedendum non existentiae ac morti aequiparatur.*

10. *Servari potest Domicilium originis, & illud habitationis eodem tempore acquiri, ita ut duo in eadem persona concurrant Domicilia.*

„ *Commoratio Decennalis in aliquo loco infert praesumptionem animi parati ac volentis acquirere in hoc loco Domicilium. n.* 11.

„ *Praecipue si concurrat Statutaria Dispositio. n.* 12.

„ *Eo magis si ibi Quis Domum comparaverit, et nuptias inierit. n.* 13.

„ *Maximopere vero, si interfuerit causa ad acquirendum ibidem Domicilium impellens, uti est habilitas ad succedendum. n.* 14.

„ *Domicilium autem originis non amittitur ex habitatione alio translata. n.* 15.

„ *Nec ex retentione Bonorum in Domicilio originis infertur, non acquisitum esse alibi Domicilium habitationis. n.* 16.

„ *Limita tamen, ubi accidentalis sit commoratio, vel animus declaratus non acquirendi Domicilium habitationis. n.* 17. *et* 18.

„ *Ad acquirendum autem Habitationis Domicilium sufficit tantum animus absque translatione Bonorum. n.* 19. *et* 20.

„ *Eo magis praesumitur animus acquirendi Domicilium habitationis, si non agatur de derelinquando Domicilio originis, sed de illo retinendo, et acquirendo alio ad comparandam Successionem Bonorum favore filii. n.* 21.

22. *Statuta inhibentia Forensibus Bonorum acquisitionem longe discrepant a Statutis jubentibus par jus reddi. Prima enim odiosa censentur, altera vero favorabilia: & n.* 23.

„ *nec ex primis fieri potest illatio ad secunda. & n.* 24. *cum* 25. *et* 26.

„ *Prima enim impediendo confluentiam Populi, maximam nationis utilitatem impediunt: n. 27.*

„ *Haec vero aequam defensionem opponunt laesioni, quam gens ex constitutione alieni imperii accepit. n. 28.*

„ *Et justa eo magis dicenda sunt, si prolata fuerint in consequentiam ac post factam laesionem.*

30. *Ut abrogata dicatur Lex municipalis, expressa, ac speciali Derogatione opus est.*

31. *Bene duo Domicilia stare possunt in eadem persona.*

„ *Nec ex adjecta qualitate Civis nonnullius loci infertur ad exclusionem civitatis alibi quaesitae, cum id factum ad honorem intelligi queat. n. 32.*

33. *Ex nativitate sortiuntur originem jura Civilitatis.*

34. *Origo Paterna non commutatur ex nativitate alio sequuta.*

„ *Origo enim numquam amittitir. n. 35.*

36. *Nemo praesumitur derelinquere domicilium, per quod jure retinet Bona, quodque solo animo retinere potest, ut aliud acquirat, fiatque illegitimus Bonorum possessor. & n. 43.*

„ *Qui enim plura habet domicilia haud censetur plus in uno quam alio in loco commorari. & n. 37.*

38. *Derelictio Domicilii originis, quae de jure non praesumitur, plenissime demonstranda. n. 42.*

„ *Ex duobus Domiciliis in aliquo residentibus, favorabilius prævalere debet, & ex quo Actus convalescit. n. 39.*

40. *Ex indicatione facta civis Piscensis desumitur animas retinendi ibidem Domicilii.*

„ *Ex acquisitione Bonorum desumitur retentum Domicilium. n. 41.*

44. *In usu est quemque confugere ad ea remedia, per quae solutio Gabellæ evitatur.*

45. *Domicilium originis sufficit ad excludendum forensitatem, quamvis Domicilio fruens mille abfuerit annos.*

46. *Primogenituræ possessio ubi ad titulum legitimum referri valeat, referri non debet ad illegitimum, & a Statuto loci, in quo Bona jacent, vetitum.*

47. *Domicilium Patris retinetur, quamvis Filius alibi fuerit natus.*

„ *Ex conservatione Bonorum arguitur retentum Domicilium; quamvis non possit probari reditus in locum Domicilii. n. 48.*

„ *Si-*

„ Sicuti etiam arguitur ex admissione ad honorificentias, earumque sustentatione. n. 49.

50. *Civilitas naturalis ea dicitur quae transmittitur in Filios aut Nepotes per Patrem aut Avum alicubi degentem & habentem Domicilium.*

„ Nec eam consequandam requiritur commoratio materialis. n. 51.

52. *Ex deducta in Actibus Publicis qualitate Civis plurium locorum arguitur animus hac diversa domicilia conservandi.*

„ Atque ad has publicas Declarationes confugiendum est quum quaestio sit de eo rervato Domicilio. n. 53.

54. *Ex confessione in Precibus ad Principem, ex Declaratione in Instrument absoluta, optime deducitur mens & voluntas.*

55. *Ex sustentatione officiorum, quibus Lex tribuit jus Civilitatis, desumitur animus servandi Domicilii.*

„ Et Declaratio unius ex Familia retinendi Domicilii caeteris familiam constituentibus prodest. 56.

57. *Honorum Participatio in aliquo ex ascendentibus una cum sanguine in universam descendentiam transfunditur.*

58. *Lex, quae inhabiles constituit advenas ad succedendum, non comprehendit cives loci tributa solventes, etsi aliò transtulerint habitationem.*

59. *Qui tributa solvit necessario dicitur Civis loci, & contra qui honoribus & officiis publicis haud gaudet, non idcirco dici nequit Civis ejusdem Loci. Solvere enim tributa necessitatis est, gaudere vero honoribus, voluntatis. & n.* 60.

61. *Eo quod quis se appellavit civem alicuius Loci, non idcirco desumitur animus derelinquendi Domicilium alius loci, quo ante gaudebat.*

62. *Ex non facto usu nonnullius qualitatis non arguitur renunciatio ipsi qualitati.*

63. *Domicilium originis & habitationis quod Pater habet in Filium transmittitur.*

„ Quo casu si Nepos frui nequit Domicilio avito, fruitur tamen eo quod trasmissum est per Patrem. n. 64.

„ Et tunc tantum Domicilio avito frui nequit Nepos, si Pater qui medius est inter Avum, & Nepotem, deseruit Domicilium. n. 65.

„ *Ad illud habendum tamen sufficit, quod non justificetur animus derelinquendi. n.* 66.

„ *Amplia juxta Statutum Lucense, per quod Civilitas, Domiciliumque Avi transmittitur in Nepotes. n.* 67.

68. *Statutum de pari jure reddendo in se continet omnes Leges forenses, quæ data occasione debent retorqueri.*

69. *Satutum Lucense quum titulos, & possessionem nihili habendum decernat contra forenses cedentes, acquirentesque, adimit* ipso jure *forensibus vim & capacitatem quocumque modo acquirendi.*

„ *Nec momentanea acquisitio hoc rerum statu permittitur; absurdum enim foret titulum ad non titulum redactum esse, & forensi jubesse ad pretium recipiendum. n.* 70.

71. *Quum forensis nulliter acquisierit Bona in loco Statuti de pari jure reddendo, ex eo tempore censentur translata in Possessorem legitimum, cui forensitas non obstat.*

72. *Statutum de pari jure reddendo contra Forenses prolatum non operatur contra Filios forenses qui succedunt Patri Subdito, qui valide in Filium transmittit Successionem.*

„ *Distingue tamen ubi alienatio in Forenses per Statutum prohibita sit verbis universalibus negantibus alienationem, quo casu Filii forenses in censura comprehenduntur. n.* 73.

74. *Verba* „ Nulla Persona audeat vel praesumat „ *a Doctoribus malignantis Naturæ vocantur, ita ut non excludant filios forenses Patris Subditi a Censura Statuti prohibentis alienationem in Forenses. & n.* 75. *ac* 76.

77. *In Primogenituris Successio fit gravanti sive Primogenituræ Institutori, non autem gravato.*

78. *Voluntas Testatoris presumitur patriis legibus pariformis.*

79. *Statutum de pari jure reddendo æquilitate innititur.*

80. *Capacitas succedendi debet justificari in Persona Actoris Successionem petentis, cui non prosunt jura præteriti Possessoris Bonorum. & n.* 82.

81. *Concursus plurium Domiciliorum prodest petenti successionem, ut ex eo assequatur hæreditatem Domicilio, ex quo consequi potest, sed non cuivis Actori, qui non est nisi Forensis.*

83. *Inter Forensem, ac Eum qui ex privilegio fruitur Civilitate, nullum intercedit Discrimen, nisi hic possideat*

deat Bona, ac sustineat onera civitatis ad quam admissus est.

„ *Ideoque non succedit in Bonis in Territorio Forensi sitis, a quibus excluditur in Vim Statuti de pari Jure reddendo, quae res exemplis confirmatur. n.* 84. 85. *et* 86.

DUe distinte Primogeniture furono istituite da Bartolommeo di Federigo Cenci di Pescia nel suo Testamento rogato per mano del Notaro Benedetto Sandri nel dì 4 Novembre 1585. La prima a favore dei Figli, e Descendenti maschi di Antonia sua figlia primogenita, maritata al Cav. Giuseppe di Poggio Nobile Lucchese, che aveva trasferita in Pescia la sua abitazione: La seconda a favore dei Figli, e Descendenti maschi di Margherita altra sua figlia moglie di Francesco Niccolai Pesciatino; ed a queste due separate Primogeniture furono respettivamente sostituiti all' estinzione delle linee masculine i respettivi Primogeniti maschi descendenti da femmine.

II. Per la morte del Canonico Ottaviano seguita sotto dì 6. Gennajo 1790, essendo mancata, ed estinta la Nobil Famiglia di Poggio, si faceva luogo a forma del Testamento di Bartolommeo Cenci alla successione a favore dei Primogeniti di Antonia di Poggio descendenti da femmina: Onde il Sig. Marchese Niccolao Montecatini, come figlio della Sig. Giulia di Poggio, e descendente da Antonia figlia dell' Istitutore della Primogenitura, andò al possesso dei Beni a quella soggetti. Ma fu controversa tal successione dal Nobile Sig. Alessandro Gerini, il quale come descendente per mezzo di femmina da Lodovico Niccolai figlio di Margherita Cenci invitato all' altra Primogenitura, pretese di escludere il Sig. Marchese Montecatini, opponendoli specialmente la censura della Legge del 1591., che toglie ai Forestieri il diritto di successione ai Beni in Toscana, e con questo supposto prese anche egli il possesso dei Beni della Primogenitura, che fu inoltre alle sue istanze confermato con successivo Decreto del Sig. Vicario Regio di Pescia.

III. Fu di breve durata il Giudizio contestato fra questi due Pretendenti la successione: Poichè il Sig. Alessandro Gerini avendo riconosciuta l' insussistenza dell' eccezioni nelle

nelle quali fondava in quel tempo la sua pretensione, dichiarò espressamente negli atti „ di non avere diritto al-
„ cuno alla successione dei sopraddetti Beni; ed a tale ef-
„ fetto si contentò, e si contenta, si dichiarò, e dichiara,
„ che i medesimi Beni primogenitali siano decretati devolu-
„ ti al Sig. Avversario, protestandosi di non avere sopra
„ i medesimi diritto alcuno di successione, prestando ogni,
„ e qualunque necessario, ed opportuno consenso, che egli
„ sia mantenuto in possesso dei Beni sopraddetti, senza De-
„ creto di Giudice, o con Decreto, e Sentenza definitiva,
„ spogliandosi di ogni azione di legittimo contradittore „ dopo la qual Dichiarazione, e giudiciale Protesta, fu pronunziata immediatamente la Sentenza dal Sig. Vicario di Pescia, in cui decretò „ la successione ai Beni sottoposti
„ alla controversa Primogenitura essere devoluta al Sig. Mar-
„ chese Montecatini.

IV. Ma credendo poi lo stesso Sig. Gerini con aver consultati i suoi Savj, erronea quella sua Dichiarazione giudiciale, in cui immaginò stabilito il fondamento della Sentenza del Sig. Vicario di Pescia, passata in cosa giudicata, interpose gli opportuni rimedj contro di essa, ed essendo stato rimesso in buon giorno, presentò l'Appello avanti il Clarissimo Magistrato Supremo di questa Città di Firenze, dal quale fu diretta al nostro Turno la commissione di prendere un nuovo esame di questa Causa, in cui dopo aver fatta la più seria discussione delle ragioni con somma forza rappresentate dai dotti Difensori dell'una, e dell'altra Parte, abbiamo creduto di dover riferire allo stesso Magistrato Supremo, che mentre nel termine di due mesi il Sig. Marchese Montecatini non giustifichi, che nonostante gli Statuti della Serenissima Repubblica di Lucca, non è stata mai negata, e non sarà mai negata in appresso a Persona che non sia Lucchese, ma Suddita di questi Felicissimi Stati, la successione ai Beni stabili posti nel Territorio di detta Serenissima Repubblica, qualora l'ultimo Possessore fosse non solo Suddito Lucchese, ma ancora insieme Suddito di questo Stato, il detto Sig. Marchese Montecatini, come descendente dalla linea femminina del Cav. Giuseppe di Poggio, e Suddito di detta Serenissima Repubblica, non aver potuto, nè poter succedere nei Beni

posti

posti in questi Felicissimi Stati, soggetti alla Primogenitura ordinata da Bartolommeo di Federico Cenci, e perciò attesa la morte del Canonico Ottaviano di Poggio ultimo Possessore della medesima, essersi devoluta la successione al Nobile Sig. Alessandro Gerini come descendente maschio dalla Sig. Margherita altra figlia di detto Bartolommeo Cenci fidecommittente, e moglie di Francesco Niccolai, e perciò spirato detto termine il nominato Sig. Alessandro Gerini essersi dovuto reintegrare al possesso dei Beni soggetti alla detta primogenitura; Ed all'incontro, qualora il detto Sig. Marchese Montecatini nel termine sopra espresso faccia concludentemente la detta giustificazione, essersi dovuta, e doversi confermare la Sentenza del Sig. Vicario Regio di Pescia del dì 27. Marzo 1790.

V. La giustizia di questa nostra resoluzione ci comparve nella prima parte tanto evidente, quanto erano chiare, ed espresse le Leggi nelle quali era stabilito il suo fondamento; Imperocchè dallo *Statuto di Lucca lib. 2. cap. 74. rubric. de eo quod Forensibus non sit licitum acquirere Bona immobilia existentia in Civitate Lucensi, vel ejus districtu*, si ordina che „ nulla Persona Forensis audeat, vel praesumat aliqua Bona immobilia in Civitate
„ Lucensi, vel eius Territorio existentia, vel jura, seu a-
„ ctiones, mobilium, vel immobilium contra Civem Lu-
„ censem, vel alium de Territorio Lucensi emere, vel alio
„ quocumque titulo, sive modo acquirere voluntarie inter
„ vivos, vel per ultimam voluntatem seu in Judicio con-
„ tentioso; Et si quis contrafecerit . . . etc. et nihilominus
„ talis venditio, alienatio, seu cessio, sive acquisitio, sive
„ titulus ipso jure sint nulli, et nullius valoris, et super
„ praedictis dicto Emptori, seu Acquisitori, vel Cessiona-
„ rio audientia omnino denegetur per Officiales Lucensis Ci-
„ vitatis „ La quale Ordinazione confermata da altre Rubriche dello stesso Statuto, proibente in sostanza qualunque acquisto ai Forensi nel Territorio Lucchese, mostrava la data non controversa almeno dell'anno 1539., tempo in cui furono pubblicati colle stampe gli Statuti di Lucca.

VI. Dall'altra parte nello Statuto di Pescia, la di cui compilazione mostrava l'epoca posteriore dell'anno 1571. nel

lib.

lib. pr. rubr. 40. *de jure reddendo Forensibus contra Pisciensis, seu ibi habitantes*, si dispone „ Statuerunt quod
„ Forensibus quibuscumque fiat, observetur, et executioni
„ mandetur illud jus in agendo, conveniendo, et se defen-
„ dendo in Causa civili, vel criminali contra Piscenses, seu
„ Terrigenas Terrae Pisciae, et ibidem Habitantes, quod
„ per Statutum, seu Ordinamenta Terrae talis Forensis fie-
„ ret Pisciensi, et Terrigenae Pisciae in Terra talis Foren-
„ sis, ita quod in omnibus, et per omnia illud idem ser-
„ vetur in civilibus, vel criminalibus tali Forensi contra Pi-
„ scensem, quod in Terra dicti Forensis per Ordinamenta
„ Terrae servaretur Piscensi contra Forensem, poena Domi-
„ no Vicario . . . . etc. et nihilominus quidquid fieret dicta
„ forma non servata sit ipso jure nullum, et ipsa exceptio
„ possit opponi ante, et post latam Sententiam, et ante,
„ et post illatum gravamen. „

VII. Resultava dalla combinazione di tali Statuti, che il Sig. Alessandro Gerini, sebbene potesse dimostrare l'originaria derivazione di sua Famiglia da Lucca, non ostante per essere attualmente Pesciatino, e partecipante di tutti gli onori, e pesi della Città di Pescia, siccome non potrebbe essere ammesso in qualità di Pesciatino a fare acquisti di alcuna sorte nel Territorio di Lucca, così non poteva ammettersi, nè sentirsi l'istanza del Sig. Marchese Montecatini Lucchese, che pretendeva la successione ai Beni esistenti nel Territorio di Pescia, resistendo invincibilmente a tal di lui pretensione lo Statuto Pesciatino ordinante, che sia resa quella stessa giustizia ai Forensi, che sarebbe fatta ai Pesciatini nel Territorio Forense: Statuto pieno di equità, e di eguaglianza, e di giustizia, uniforme alle canoniche, e civili Costituzioni, che serve di bilancia, e di misura dell'interesse di ogni Nazione, e adottato per regola da ogni culto Governo; Onde essendo rigorosamente osservata in Lucca l'esclusione dei Forensi da ogni acquisto nel Territorio Lucchese, doveva anco lo Statuto di Pescia meritare un' altrettanto severa osservanza, ed esecuzione nei Tribunali Toscani, secondo l'espresso insegnamento de' *Testi in L.* 1. *ff. quod quisque jur. in alterum statuerit, ut is eodem jure utatur, cap. cum omnes de constitut.*, e come avvertono tutti gl' Interpetri, fra' quali *Duaren. disput. lib.* 1. *cap.* 49.

Zasio

Zasio in enarration. ad tit. digestorum quod quisque iur. in alter. in præfat. num. 2. „ ivi „ patere Legem quam tu-
„ leris „ *Brunemann. ad d. rubr. in princip. Strichio in. tract. de retors. disput.* 20. *cap.* 4. *n.* 4. *& seqq. tom.* 6., ove appunto parla nei termini di successione statutaria pienamente *Voet. in Pandect. lib.* 2. *tit.* 2. *sub. n.* 5. *Carpzov. Iurisprud. Forens. Rom. Sax. par.* 3. *Constitut.* 38. *defin.* 1. *n.* 3. e moltissimi altri.

VIII. Per verità di niuna ingiuria l'Estero può dolersi allorchè si giudica fuori del suo Territorio con quelle stesse Leggi, che si osservano nel suo Stato, e deve soffrire in pace, se dalla vigilanza di Leggi simili viene allontanato dalla successione a quei Beni, da cui un Suddito di altro Principe sarebbe escluso nel Territorio dell' istesso Forense; niun motivo essendovi di dubitare, che sia proprio della giustizia del Principe il rendere eguale
2 la sorte, e la condizione degli Esteri nel suo Stato a quella a cui i suoi Sudditi sono soggetti nello Stato estero, come ragiona *Berlich. concl.* 51. *n.* 7. *& seqq. par.* 3. e proseguono *Strich. d. disp.* 20. *cap.* 4. *tom.* 6. *Voet. in Pandect. lib.* 2. *tit. num.* 4. e 5., e quindi anco i Tribunali, ed i Magistrati esecutori delle Leggi, e che l'applicano al fatto, hanno sempre osservata questa Legge di retorsione tanto importante, conforme trattando
3 precisamente della materia di successione nei Forensi ai Beni esistenti in un Territorio, in cui vegliano Leggi simili, sostennero in pratica, lasciati gli antichi, *Gob. cons. dec.* 110. *n.* 45. *& seqq. Polit. tit. de success. dissert.* 9. *n.* 6. *tom.* 5., ed i nostri Tribunali ebbero un eguale zelo in tutte le occasioni per commendare, e per fare eseguire nel nostro Stato la Legge consimile, come nei termini puntuali dello Statuto di Pescia nella Rubri-
4 ca riferita di sopra, ne suppose, e ne attestò la costante osservanza, la *nostra Ruota nella Piscien. Successionis* 14. *Febr.* 1715. § *denique avanti gli Auditori Neri Badia, Vieri, e Bonfini*; e collo stesso sentimento fu riferito nelle *recenti resoluzioni emanate nella Mantuana Fideicommissi de Strozzis*, nelle quali per lo Statuto di Mantova esclusivo dei Forestieri furono rigettati li Sigg. Marchesi Strozzi di Mantova dalla successione ai Beni in Toscana, e solamente abilitati, come Cittadini Ferra-

resi ; Ed in tal guisa fu creduto dagli *Signori Auditori del Magistrato Supremo nella Lucana seu Ficeclen. Regressus* 23. *Febb.* 1787. §. 25. *& seqq relatore il Sig. Aud. Raffaelli*, e *nella stessa Causa Florentina*, *seu Ficeclen. praetensi Regressus* 8. *Agosto* 1788. *relatore il Sig. Aud. Vernaccini art.* 3. §. 61.

IX. Ma non vi era bisogno di autenticare con maggior sicurezza la verità di tal massima, bastando per confermarla il solo *Reale Motuproprio del di* 3. *Agosto* 1784.
5 col quale fu dichiarato per regola, che „ Tutti i Forestieri „ di ogni, e qualunque Dominio *in cui i Sudditi del Gran* „ *Ducato non vengono esclusi dalle successioni*, *tanto testate*, *che intestate*, *nè da altri acquisti per titolo lucrativo*, „ sono indistintamente abilitati a tali successioni, ed acquisti nel Gran Ducato, non altrimenti che i Sudditi medesimi „, dalla qual Legge resultava con evidenza irrepugnabile, che è ordinata l'esclusione da ogni lucrativo acquisto di quei Forestieri, nel Dominio dei quali sono similmente esclusi da ogni lucrativo acquisto i Sudditi del Gran Ducato: Niuna maniera tanto sicura, ed evidente per spiegare, e manifestare qualunque Statuaria Disposizione potendosi immaginare, quanto quell' argomento che resulta dal senso contrario, che forma lo
6 spirito della Legge, *Barbos. loc.* 27. *num.* 1. *Rot. Rom. cor. Curan. decis.* 445. *num* 55. *& in rec. dec.* 7. *num.* 16. *e* 17. *e nella Rom. Immission.* 11. *Iunii* 1787. *num.* 15. *e* 20. *cor Cesarei*, dove che l'argomento che si deduce dal senso contrario, si reputa un' espressa Disposizione.

X. Dovea adunque concludersi, che alla pretensione del Sig. Marchese Montecatini resisteva il suo stesso Statuto di Lucca, che doveva obiettarseli in forza di retorsione dai Tribunali Toscani, e questa eccezione derivante dalla Disposizione Statutaria di Pescia, estesa dal riferito Sovrano Motuproprio in tutto il Dominio Toscano, lo rendeva incapace di succedere alla Primogenitura di cui si tratta, i Beni della quale son posti nel Territorio Toscano, conforme in simil caso insegnano
7 *Decio cons.* 661 *num.* 5. *& seq. Peregrin. de Iur. Fisc. lib.* 3. *tit.* 1. *num.* 7. e con altri concordanti decise la *Rot. Rom. cor Coccin. dec.* 2345. *num.* 2. *& seq.* nel modo stesso che dai Tribunali di Lucca fu escluso il Sig.

Ame-

Amerigo Barsotti benchè originario Lucchese, ma domiciliato in Firenze, dalla successione alla Primogenitura di sua Famiglia, per due Sentenze conformi nella *Lucana Maioratus, seu Primogeniturae de Barsottis* 24. *Aprilis* 1755. §. *de validitate & seq. av. gli Auditori Mistichelli, Serromani, e Abbati*, attesa la quale incapacità di succedere inerente al Sig. Marchese Montecatini Lucchese in forza *dello Statuto de pari iure reddendo*, doveva reputarsi come non scritta nel Testamento di Bartolommeo Cenci la di lui sostituzione alla Primogenitura dopo l'estinzione della Linea masculina della Famiglia Di Poggio, e dovevano i Beni accrescersi all'altra Primogenitura istituita a favore della Famiglia Niccolai, che attualmente si gode dal Sig. Alessandro Gerini sostituito, conforme fu risoluto dal *Gobio d. consult. decis.* 110. *num.* 11. *& seq.* ed ivi molti concordanti; tale essendo l'effetto dell'incapacità, e dell'inabilitazione della persona a succedere, che va del pari con la morte, e con la non esistenza, onde si faccia luogo alla successione a favore
8 del Sostituto, *De Comitib. dec. Senen.* 9. *num.* 10. *Torr. var. lib.* 1. *qu.* 6. *num.* 2 *Bonfin. de iur. fideicom. disp.* 86. *num.* 28. *e* 29. ed in tal guisa fu risoluto dalla *Rota di Lucca nella detta Lucana Maioratus, seu Primogeniturae de Bursottis* 24. *April.* 1755. §. *unde cum Dominus Americus Actor sit Forensis av. Mistichelli Relat.*

XI. Niente potendosi di ragione opporre contro la sicurezza invariabile di tali proposizioni, procurarono i dotti Difensori del Sig. Marchese Montecatini di evitarne le conseguenze col sostenere, che non abbia luogo nelle nostre circostanze il diritto di retorsione, perchè il passaggio dei Beni soggetti alla Primogenitura Cenci non si verifichi nel caso, di cui si tratta, da un Suddito Toscano in un Estero, ma bensì da un Lucchese, supponendo con tale asserzione, che gl'Individui dell'estinta Famiglia di Poggio stati Possesori di detta Primogenitura fossero puramente, e semplicemente Lucchesi, e non già ancor Pesciatini, e che con questa qualità di meri Forensi siano suebeduti dal principio in cui la Primogenitura fece ingresso nella Famiglia di Poggio, fino al Canonico Ottaviano ultimo Possessore; onde avendo i Beni una volta acquistata la qualità di essere alienabili, e di far passag-

gio da un Forense in altro Forense, devino sempre conservare la medesima facoltà; ed in questo caso lo Statuto ordinante il diritto di retorsione sia inefficace, ed
9 inutile allorquando i Beni devoluti al Forense, siano stati precedentemente posseduti da altro Forense; al quale oggetto si allegavano molti Dottori, fra i quali *Laderch. cons.* 64. *num.* 4. e molti altri concordanti appresso il *Conti dec. Senen.* 20. *num.* 21.

XII. Con tale opposizione la Causa presente divenne una ispezione di puro fatto, consistente in conoscere, se gl' Individui della Famiglia di Poggio abbiano posseduta la Primogenitura, come traenti l' origine di loro Famiglia da Lucca, e per questa ragione Forensi, oppure come trasferiti in Toscana, e domiciliati nel Territorio di Pescia. Ma prima d' internarci nell' esame del fatto, doveva presso di Noi cessare ogni dubbio, subito che si osservava, che essendo in vigore lo Statuto di Pescia pubblicato nell' anno 1571. col quale si ordinava la retorsione del Gius iniquo, non con altro mezzo legale, e giuridico poteva la Primogenitura Cenci passare nella Famiglia di Poggio, che con quello di diventare Pesciatini tutti gl' Individui della Famiglia suddetta, giacchè è in facoltà di qualunque persona di trasferire altrove il suo
10 domicilio, e tutte le regole insegnano, che può ritenersi il domicilio di origine, ed acquistarsi quello di abitazione, così che concorrano in un istesso Soggetto due domicilj, come stabiliscono comunemente i Dottori, secondo i Testi nella *Leg. Labeo* 5. *nella Leg. Assumptio* 6. *ff. ad municip. & de incol.* pienamente *Gaill. pract. observ. lib.* 2. *cap.* 35. *num.* 8. *Gratian discept. forens. cap.* 623. *num.* 25. *Menoch. cons.* 329. *num.* 37. *e* 38. *Amaya in dec. lib. Cod. de incol. tit.* 39 *num.* 35. *Carleval. de iudic. tit.* 1. *disp.* 2. *num.* 85. *Palm. decis.* 248. *num.* 47. *Rot. Rom. dec.* 364. *num.* 7. *par.* 5. *rec. la Rot. nost. avanti l' Audit. Conti dec. Florent.* 15. *n.* 45. *& seq. e nella Florent Succession. de Gaetanis* 30. *Marzo* 1770. §. *posto per vero pag.* 17. *av. il Sig. Cancell. Mansilli.*

XIII. Posta la certezza di questa massima, era un' impresa assai agevole il dimostrare con evidenza di fatto, che tutti quanti gl' individui della Nobile Famiglia di Poggio stati Possessori della Primogenitura Cenci riservata ai Descendenti

denti maschi di Antonia, la goderono come Pesciatini, e non giammai come Forensi, osservando che in tutta la serie dei Successori dal primo fino all'ultimo persisterono costantemente nell'animo, e volontà di conservare il domicilio in Pescia acquistato, senza mai abbandonarlo.

XIV. E qui incominciando dal Cav. Giuseppe di Poggio Marito di Antonia, che fu il primo a trasferire in Pescia la sua abitazione avanti l'anno 1572., era innegabile senza incorrere nella taccia di una massima ostinazione, che avesse l'animo, ed esternasse la deliberata sua volontà di acquistare in quel Luogo il suo domicilio, e di farsi Pesciatino; al quale oggetto sarebbe stata bastante la di
11 lui abitazione decennale, che anco senza il soccorso di altra estrinseca circostanza, porta la presunzione di un animo deliberato all'acquisto suddetto, come fermano senza contradittore *Menoch. de arbitr. cas.* 86. *num.* 14. e 15. *Ridolphin. in prax libr.* 1. *cap.* 7. *num.* 62. e 63. *Paulut. dissert.* 27. *num.* 37. *&* *num.* 69. 70. & 72. *Adden. ad Buratt. decis.* 244. *num.* 11. *Polit. dissert.* 10. *num.* 48. *tit. de succes. tom.* 5. *Rot. nost. in Thes. Ombr. dec.* 6. *num.* 10. *tom.* 11. e questa presunzione di volontà resultante dal solo fatto
12 dell'abitazione decennale, era di più avvalorata dalla Disposizione Statuaria di Pescia, che richiede per reputarsi alcuno ivi domiciliato la semplice decennale permanenza.

XV. Tal volontà poi del Cav. Giuseppe determinata all'acquisto del domicilio in Pescia non era solo presunta dal fatto della dimora decennale, ma dichiarata eziandio da un corso di più di quaranta anni di sua abitazione costante, e non già accidentale, e derivata, o da Professione, o da Mercatura. Egli stabilì in questo tempo il suo Matrimonio in quel Luogo medesimo ove abitava, con Antonia Cenci, dalla quale nel giorno della morte di Bartolommeo di lei Padre, Istitutore della Primogenitura, aveva già ricevuti otto Figli, essendo venuto il nono alla luce pochi mesi dopo la morte dell'Avo, per rinnovare la memoria del quale, li fu posto il di lui nome. Osservavamo ancora che nè dopo la morte di Bartolommeo, nè d'Antonia, pensò il detto Cav. Giuseppe di tornare giammai a Lucca, Città di sua origine, come sarebbe ritornato se volendo colludere, non avesse avuto l'anima di fissare

sare in Pescia il suo domicilio, ma costante nella sua volontà proseguì la sua permanenza in quel Luogo ove passò alle seconde Nozze, ed ebbe dal nuovo Matrimonio altri sei Figli; avendo poi un grande interesse di abilitare i medesimi a succedere alla Primogenitura, non poteva dare dimostrazioni dell'animo suo di rendersi Pesciatino più positive, e significanti di quelle, che resultavano dall'avere abitato in Pescia per il corso di sedici anni in vita di Bartolommeo, da tener ivi aperta la Casa, dall'avere eletta in quel Luogo anche la seconda sua Moglie, e dall'essere continuamente per il corso di più di quaranta anni vissuto in Pescia, ove finalmente morì nell'anno 1614. come considerando alcuna di simili cir-
13 costanze promiscuamente fermano *Menoch. de arbit. cas.* 86. *num.* 11. *Gratian. discept. for. cap.* 569. *num.* 9. e 10. ove riflette alla circostanza del Matrimonio stabilito unitamente alla continua abitazione, *Ciarlin. controv.* 83. *num.* 11. *e* 12. *libr.* 1. ove ferma essere potentissima la congettura ricavata dal Matrimonio contratto nel Luogo, *Andreol. controv. for.* 364. *num.* 14. *& seq. vers. & quando ultra habitationem aliquis Forensis duxit in aliquo Uxorem, dicitur ibi constituisse domicilium. Paolut. dissert.* 27. *num.* 128. *Polit. dissert.* 10. *num.* 41. *& seq. tit. de success. tom.* 5. *De Luc. de iurisdict. disc.* 46. *num.* 9. *vers. demum, Rot. cor. Ansald. dec.* 366. *num.* 36. e con altri puntualmente la stessa *Rot. dopo il Costantin. vot.* 243. *n.* 50. *e* 51.

XVI. Un nuovo riscontro di volontà dichiaratamente giustificata dal fatto, poteva ricavarsi dal riflettere, che essendo sommamente vantaggioso al Cav. Giuseppe di Poggio l'acquisto della Primogenitura Cenci, questa non poteva da esso ottenersi senza la dichiarazione della di lui volontà di farsi Pesciatino per non essere rigettato dalla successione come Forense; onde dal momento in cui si trasferì in Pescia è necessario il supporre, che avesse l'animo di rimanervi per arrivare al fine che aveva in mira, ed avendo perseverato per tutto il corso della sua vita nella permanenza in quel Luogo, inutilmente si questionava sopra la di lui volontà di acquistare il domicilio,
14 la quale tanto era certa, quanto che quella era la sola causa, che doveva produrre l'effetto desiderato, e senza di

di quella il Figlio era nella legale incapacità di succedere alla Primogenitura, come nei precisi termini del nostro caso ragiona la *Rota Rom. decis.* 52. *num.* 4. *& seq. par.* 5. *rec.* Ciò essendo per ogni parte verificato, era inssussistente, ed immaginario il supposto nel quale si fondavano i Difensori del Sig. Montecatini, che il nominato Cav. Giuseppe si trattenesse in Pescia col solo fine, che Bartolommeo Cenci nella sua età senile fosse assistito, e per impedire che non fosse circondato dall' insidie di altri Parenti, onde mutasse disposizione, mentre se questo fosse stato, come si esagerava, il motivo di sua dimora, dopo la morte di Bartolommeo sarebbe con i suoi Figli tornato a Lucca, non avrebbe in Pescia contratto il secondo suo Matrimonio, nè avrebbe quivi continuata la sua abitazione per un tempo sì lungo, che per se solo era bastante a renderlo Pesciatino.

XVII. Meno significava l'opposizione ricavata dal non giustificarsi di fatto, che il detto Cav. Giuseppe non avesse trasferita in Pescia alcuna parte delle sue sostanze, e dall' avere anzi ritenuto il Possesso dei proprj Beni posti nel Territorio Lucchese, dal che desumevasi una congettura contraria alla volontà di acquistare il domicilio in Pescia, e che ivi fermasse piuttosto l'accidentale sua permanenza; poichè la retenzione, ed il possesso dei Beni aviti di Lucca serve certamente per dimostrare, che da esso non fu abbandonato, ma che anzi fu ritenuto ancora
15 il domicilio di origine, che è immutabile, e non si perde da alcuno, che trasporti altrove la sua abitazione, come insegnano comunemente *Gaill. pract. observ. lib.* 2. *observ.* 36. *num.* 5. *Amaya in lib.* 10. *Cod. tit.* 39. *num.* 7. *& seq.* e con altri la *Rota nostr. fra le raccolte nel Tes. Ombr. decis.* 6. *num.* 14. *& n.* 60. *tom.* 11. ma non deriva da ciò congettura veruna contraria all'acquisto del
16 domicilio di abitazione, anche in Pescia giustificato con tante riprove di volontà riferite di sopra, come a questo obietto puntualmente risponde la *Rot. Comitul. dec.* 120. *num.* 6. *e* 7. ed altri appresso *Paulut. dissert.* 27. *num.* 131. *& plur. seqq.* di fatto col riscontro dell' Autorità, che si allegavano per provare la volontà contraria del Cav. Giuseppe di Poggio, dedotta dal non essere stata trasportata da Esso a Pescia alcuna parte delle proprie

Sostan-

Sostanze, si osservava che o procedevano nel caso di un' abitazione occasionale di un Mercante trattenntosi per lungo tempo in un Luogo per esercitarvi il suo traffico,
17 alla qual circostanza aggiungevasi l'altra dedotta dalla mancanza del trasporto di alcuna parte dei Beni, nel qual caso fu dichiarata accidentale l'abitazione, come era la Fattispecie che si disputava dal *Mans. cons.* 60. *num.* 28. *& seq.* e *dalla Rot. Rom. dec.* 94. *num.* 17. *cor. Kaunitz*, o nelle circostanze di un animo esternato di ri-
18 tenere il suo domicilio di origine, senza voler acquistare l'altro di abitazione, conforme si osservava dalla *dec.* 263. *num.* 11. *& seq. in nuperr. tom.* 7. e meno si opponeva alle proposizioni da Noi stabilite la *dec. della nostra Ruota* 27. *fra le impresse nel Tes. Ombr. tom.* 4. la di cui Fattispecie era affatto dissimile dalla figurazione del caso presente; nè poteva trovarsi alcun Dottore, che nella certezza dei fatti da Noi accennati di sopra, ricerchi il trasporto di alcuna parte delle proprie sostan-
19 ze nel Luogo dove vuole acquistarsi il domicilio di abitazione, bastando a quest' oggetto o la dichiarazione dell' animo, o la continua permanenza, e dimora, senza bisogno che si richieda il trasporto dei Beni, come sostiene con altri *Paulut. d. dissert.* 27. *n.* 133.

XVIII. Sentendosi stretti dalla forza del fatto, che portava all'evidenza una volontà certa, e costante del Cav. Giuseppe di Poggio di acquistare il domicilio Pesciatino, e molto più animata dalla premura, e dall'interesse che aveva di abilitare i suoi Figli alla successione alla Primogenitura Cenci, che non poteva da Essi ottenersi qualora fossero stati reputati meramente, e puramente Lucchesi, si rivolsero i dotti Difensori del Sig. Marchese Montecatini ad impugnare ostinatamente questa causa, e questo interesse del detto Cav. Giuseppe, sostenendo col più vivo impegno, che dal Gran-Duca Ferdinando I. con Rescritto del dì 26. Maggio 1592. elevato al grado di una suprema generale Sanzione di cui parla il *Savell. nella sua Pratica* §. *Forestieri sub num.* 13. essendo stata abolita la Legge, che proibiva ai Forestieri l'acquisto dei Beni in Toscana, non dovesse avere il detto Cav. Giuseppe la minima premura, e pensiero di variare il proprio nobile, ed originario domicilo di Lucca per acquista-

quistare quello di Pescia, all' effetto di preparare al suo Figlio la sperata Primogenitura di Bartolommeo Cenci, quando in virtù del menzionato Rescritto abolitivo della Legge proibente ai Forestieri l' acquisto dei Beni in Toscana, poteva ottenere il medesimo intento alla morte di Antonia Cenci accaduta nell' anno 1598. tempo in cui già da sei anni avanti era stato pubblicato il suddetto Rescritto, e la Consuetudine per cui si ammettevano i Forestieri all' acquisto dei Beni era già da più lungo tempo introdotta; onde cessando l' interesse, e la causa nel Cav. Giuseppe di render capace il Figlio della successione alla detta Primogenitura, dovesse reputarsi meramente occasionale, ed accidentale in Pescia la sua dimora, e la permanenza in quel Luogo.

XIX. Ma esaminando un tal discorso inculcato con la più vigorosa insistenza, perdeva subito ogni efficacia alla semplice osservazione di fatto, che il Cav. Giuseppe andò a stabilire a Pescia la sua abitazione fino dell' anno 1572.; E da quest' epoca doveva ripetersi la deliberata di lui volontà di fissare il domicilio in quel Luogo, giacchè in quel tempo vegliava lo Statuto, che proibiva ai Forestieri gli acquisti in Toscana; Onde appunto in quel tempo doveva esternare l' animo suo di rendersi Pesciatino, perchè aveva tutto l' interesse di togliersi l' eccezione di forensità, che lo inabilitava a succedere all' Eredità del Suocero, ed allontanava i suoi Figli dal godimento della Primogenitura indotta dall' Avo. Altrimenti per far credere che la dimora, e la permanenza del Cav. Giuseppe fosse stata solamente accidentale, come si pretendeva, ed occasionata dal riguardo, e dall' assistenza che doveva avere per il Suocero, conveniva accordare al medesimo il dono di profezia, colla previsione che venti anni dopo il suo arrivo in Pescia, vale a dire nell' anno 1592., sarebbe stato pubblicato il Motuproprio di Ferdinando I., col quale sarebbe stata abolita l' eccezione di forensità, e che non sarebbe stata perciò necessaria la preordinazione del di lui animo, e volontà diretta ad acquistare in Pescia il nuovo domicilio di abitazione, onde qualunque accidentale dimora in quel Luogo dovesse esser bastante per procurare la successione ai suoi Figli, senza che avesse la premura, e l' interesse di ren-

dersi Pesciatino. Tale assurdo mostruoso al quale sarem-
20 mo stati condotti dal contrario discorso, ci assicurava
sempre di più che quando il Cav. Giuseppe di Poggio
si trasferì in Pescia, doveva avere una ferma intenzione
di stabilire ivi il suo domicilio, che ancora precisiva-
mente dall'abitazione decennale si acquista col solo ani-
mo, *Amaya loc. supr. cit. n.* 100. *Sanchez de matrim. lib.* 3. *disp.* 22. *n.* 2. *vers. non tamen opus est ad domicilium contrahendum decennio habitasse, sed statim ac quis incipit habitare animo perpetuo ibi manendi acquisivit domicilium*, *Menoch. de arbitr. cas.* 86. *n.* 13. *quia solo animo contrahitur domicilium*; *Rota nostra in Thesaur. Ombros. dec.* 6. *n.* 19. *tom.* 11.

XX. Passava inoltre all'evidenza tal replica col solo riflettere, che al tempo della promulgazione dell' enunciato Motuproprio di Ferdinando I. il Cav. Giuseppe di Poggio era divenuto già Pesciatino per una continua ventennale abitazione in Pescia, col tenere ivi la Casa aperta, con Moglie, e Figli; e se si aggiungeva più di un altro ventennio di sua dimora, quanto decorse fino all' anno 1614. in cui morì, ci si rendeva incontrovertibile la di lui volontà determinata a procurarsi di nuovo domicilio di abitazione; Tanto più che non si trattava nel nostro caso di dover presumere nel Cav. Giuseppe un totale abbandonamento del suo domicilio di origine Lucchese, per cambiarlo in quello di Pescia, conforme si supponeva, ma ritenendo l'antico domicilio, di preparare un nuovo legittimo titolo al Figlio per ottenere la
21 Primogenitura, a cui non sarabbe potuto succedere come Forense, conforme in simili termini argomenta la *Rot. Rom. dec.* 364. *n.* 5. *& seqq. par.* 5. *rec.*

XXI. Era poi affatto inutile il ricorso all' enunciato Rescritto di Ferdinando I., a cui convolarono i savj Difensori del Sig. Montecatini per impugnare l'interesse, e la volontà del Cav. Giuseppe di Poggio di farsi Pesciatino, atteso che sebbene si accordasse, che da quel Regio Motuproprio fu data ai Forestieri la facoltà di acquistare dei Beni in Toscana, non fu però pensato giammai di abolire con quella Sovrana Determinazione, conforme non potevano certamente dirsi abolite le statutarie disposizioni di retorsione, e *de pari jure reddendo*.

Per

Per verità gli Statuti proibenti ai Forestieri l' acquisto
dei Beni, sono con enorme distanza differenti da quelli,
che ordinano rendersi ai Forensi una giustizia eguale a
quella, che è fatta ai Sudditi nello Stato estero. I pri-
22 mi si reputano, dal consenso comune dei Dottori, Statu-
ti odiosi, correttorj del Gius comune, e contrarj ad o-
gni diritto, conforme con molte autorità concordanti
chiamansi dal *Venturin. cons.* 13. *n.* 24. *& plur. seqq.*
Honded. cons. 6. *n.* 1. *tom.* 2. *& cons.* 13. *n.* 17. *e* 18.
d. t. 2. I secondi all' incontro *de pari jure reddendo* so-
no universalmente favorevoli, utilissimi ad ogni Stato,
23 ed uniformi alla ragion civile, e canonica, e come tali
dichiarati dalla *Gloss. nella L. quod Edictum in princ. ff.*
quod quisque iur. in alter. statuerit „ ivi „ nota quod ni-
„ titur ex Lege Divina, quod tibi non vis, alteri ne fe-
„ ceris „ ibidem *Cino* „ notandum quod summa aequitas
„ est, quod quis eodem iure utatur, quod in alterum sta-
„ tuit „ *Maevio dec.* 519. *n.* 6. *par.* 2. *vers.* „ duplex haec
„ ratio introductae retorsionis, aequitas, et aequalitas, qui-
„ bus iura Mundi nihil magis favore dignantur „ *Strichio*
de iur. retorsion. cap. 1. *n.* 38., e generalmente tutti i
Dottori. Laonde era impossibile di farci credere, che coll'
abolizione di uno Statuto odioso, e contrario al Gius
Comune, quale era quello che escludeva i Forestieri
24 dall'acquisto dei Beni in Toscana, restasse insieme tol-
ta, ed abolita una statuaria Disposizione favorevole, ed
uniforme a tutti i diritti divini, ed umani, qual' è quel-
la di retorsione del Gius iniquo, contro le massime ele-
mentari, dalle quali è prescritto, che deve farsi la più
stretta interpetrazione ad uno Statuto, perchè meno che
25 sia possibile corregga la disposizione del Gius comune,
come osserva nel nostro caso *Venturin. dict. cons.* 13. *n.*
28., e generalmente la *nostra Rota nel Tesoro Ombros.*
dec. 46. *num.* 11: *tom.* 12., e considerando ambedue que-
ti Statuti fra loro diversi nella ragione, nei rapporti, e
26 negl' effetti, così sostenne il *Gob. cons.* 110. *n.* 29. *& seq.*
e così ragionando fu confermato nella *Lucana*, *seu Ficec-
clen. Regressus* 23. *Febbr.* 1787. *avanti li Sigg. Audito-
ri del Magistrato Supremo*, *Relatore il Sig. Audit. Raf-
faelli*.

XXII. E per verità dopo introdotto il costume di collettare
Iii 2 i Be-

i Beni dei Forestieri, e di soggettarli a tutti i pesi pubblici, nella stessa guisa che sono soggetti i Beni de' Sudditi, con piena giustizia dovè togliersi l'antico Statuto proibente l'acquisto dei Beni ai Forensi: Statuto per se stesso pregiudiciale al Ben pubblico, perchè impedisce uno dei mezzi di accrescere la Popolazione, da cui
27 derivano i vantaggi più importanti di ogni Nazione, come riflette la *Florent. Successionis de Gaetanis* 30. *Martii* 1770. §. *mentre dopo che pag.* 5. *avanti il Sig. Cant. Mansilli*; All'incontro non ha luogo questa ragione, ed è incongrua per credere abolito coll'eccezione della forensità anco lo Statuto *de pari iure reddendo*, col quale ritorcendosi il Gius iniquo, che toglie la comunicazione del diritto civile fra Nazione, e Nazione, opera il giustissimo fine di una assai vantaggiosa difesa, che ha
28 luogo appunto quando costa di una precedente offesa, che i Sudditi risentono dalle Costituzioni di un altro Stato, come sostengono *Carpzov. definit. forens: costitut.* 38. *definit.* 8. *n.* 5. „ est retorsio ad instar defensionis, „ quae numquam habet locum nisi offensio praecesserit „ *&* *definit* 9. *num.* 1. *& seqq.* „ non ergo uti licet iura „ retorsionis, nisi adversus eam Civitatem, quae antea „ consuetudinem iniquam contra retorquentem exercuit „ *Strichio de requisit. in retortorsion. disp.* 20. *n.* 28. *tom.* 6. *Struv. de retorsion. iur. iniq. cap.* 11. *num.* 17. *Voet. in Pandect. lib.* 2. *tit. num.* 5. „ ante omnia id observandum puto, non alias posse iuri retorsionis locum esse, „ quam si is, adversus cuius subiectos Princeps alter, aut „ Magistratus illud ius exercere desiderat, tale quid in e„ius subiectos iam constituerit „ Onde lo spirito totalmente opposto di queste due Leggi *di Forensità*, e *di Retorsione* toglieva ogni occasione di immaginare, che con l'abolizione della prima di *Forensità*, fosse stata tolta, e cassata ancor l'altra di *Retorsione*. Non era poi da controvertesi nel caso nostro la prova degli estremi, posta la quale deve esercitarsi il diritto di retorsione; Poichè non avevano luogo le questioni riguardanti l'anteriorità dello Statuto di Lucca agitate nella celebre Causa
29 de' PP. di S. Croce di questa Città, con le Monache di S. Chiara di Lucca dette di Gattaiola, delle quali si disputò nella *Florentina*, *seu Ficeclen. praetensi Regressus*

sus 8. *August*. 1788. *art*. 3. *avanti il primo Turno di questa Ruota*, *Relatore il Sig. Aud. Vernaccini*, mentre era indubitato, che lo Statuto di Lucca fu sicuramente il primo ad offendere, perchè fu pubblicato nell' anno 1539.; Ed all' opposto lo Statuto di Pescia, che fu posteriormente compilato nell' anno 1571, ordinando la retorsione, provedde alla difesa delle Persone comprese nel suo Territorio, che erano state allontanate dalla successione ai Beni posti nel Territorio Lucchese.

XXIII. Ma non era lecito di prolungare sopra di ciò le questioni, e di proporre nuovi dubbj su quest' articolo, dopo che fu dato un evidentissimo schiarimento dalla Provvidenza Sovrana dell' Augustissimo Imperatore Leopoldo II. nel tempo che regnava in Toscana, col savissimo Editto del dì 3. Agosto dell' anno 1784. Egli portando i suoi paterni riflessi al favore dei Sudditi, che già godevano il diritto di retorsione, lo preservò, ed insieme non togliendo la facoltà ai Forestieri di acquistare in Toscana, dichiarò „ ivi „ E confermando in quanto faccia di bisogno il Rescritto de' 26. Maggio 1592., dichiara, che *tutti i Forestieri di ogni, e qualunque Dominio, in cui i Sudditi del Granducato non vengano esclusi dalle successioni tanto testate, che intestate, nè da altri acquisti per titolo lucrativo, sono indistintamente abilitati a tali successioni, ed acquisti nel Gran-Ducato, non altrimenti che i Sudditi medesimi* „ con la qual Sovrana determinazione volle in sostanza, che i Forestieri potessero con titolo oneroso acquistar Beni in Toscana, come fu ordinato col Rescritto di Ferdinando I. del 1592., che fu confermato; e che all' incontro fossero esclusi da ogni acquisto per titolo lucrativo quei Forestieri, qualora nel Dominio, o Territorio di essi fossero esclusi da ogni acquisto per titolo lucrativo i Sudditi del Gran-Ducato, come appunto si pratica nello Stato della Serenissima Repubblica di Lucca.

XXIV. Oltrediché lo Statuto di Pescia *de pari jure reddendo* non proibisce con divieto *assoluto*, e *positivo* gli acquisti ai Forensi, ma la proibizione che si contiene in esso è *relativa*, e si dice di retorsione per mostrare la correspettività colle Leggi vigenti negli Stati esteri, e per formare un' opposizione agli acquisti, non di tutti i Fore-

stie-

stieri, ma ristrettamente di quelli i quali appartengono a quei Territorj, nei quali esistano tali Leggi proibitorie. Per il che l'oggetto del Rescritto di Fedinando I. è diverso dalle Leggi municipali: Quello con benefica ordinazione permette indistintamente a tutti i Forestieri di acqvistar Fondi in Toscana: Gli Statuti all'incontro *de pari jure reddendo* non proibiscono tutti gli acquisti in maniera *positiva*, e *assoluta*, ma *relativa*; onde non può mai dirsi, che il Rescritto sia revocatario degli Statuti; ed è regola non contrastabile, che per togliere la forza degli Statuti Locali, è necessaria la deroga espressa ai medesimi, senza la quale specialità non può dirsi tolta, ed abrogata una Legge municipale, *Honded. cons.* 9. *n.* 15. *e* 16. *vol.* 2. puntualmente *Gob. cons. decis.* 110. *n.* 33. 34. *e* 74. ove i concordanti.

XXV. Invano pertanto all'oggetto di giustificare, che col Rescritto del Gran-Duca Ferdinando I. de' 26. Maggio 1592. fossero tolte, e cassate le Leggi di retorsione, si allegava *la Decisione del Sig. Aud. Mari nella Bargen. Successionis* 7. *Settem.* 1751. §. 30. *et seqq.*, *confermata sotto dì* 4. *Marzo* 1758. *a relazione del Sig. Aud. Soldani Benzi*; Imperocchè, ciò che sia della meno giusta interpretazione data al detto Rescritto del 1592., in un tempo in cui non era promulgato il Sovrano Motuproprio del dì 3. Agosro 1784. era evidente in primo luogo dalla lettura di detta Decisione, che si fondò nell' innosservanza dello Statuto di Barga, come resultava dal §. 17. della medesima, sicchè in niun conto doveva aversi tutto ciò, che fu aggiunto per puro ornato, secondo ciò che insegnano tutti i Dottori. Inoltre l' Estensore della suddetta Decisione al §. 37. *&* *seqq.* opinò che lo Statuto di Lucca permettesse ai Forestieri un acquisto momentaneo all' effetto di rivendere i Beni ad un Nazionale, e credè di dovere in egual forma ritorcere contro i Lucchesi la loro Legge; la qual proposizione era molto lontana dal vero, conforme apertamente resulta dalle parole del suddetto Statuto, che non permettano immaginare, nè di supporre neppure per un momento l' acquisto in qualunque Persona forense, come avremo occosione di osservare in appresso. Ed esaminata finalmente la medesima *Decisione del Sig. Audit. Mari* nella proposizione della Causa *Fice-*

clen.

clen. seu Lucana Regressus del dì 5. *Febbrajo* 1787., fu ritrovata erronea, e meritò di essere rigettata, come resultava dalla detta Decisione *Ficeclen. seu Lucanà Regressus avanti il Sig. Aud. Raffaelli Relatore* §. 37. ove che „ *detta Decisione era caduta in manifesto errore*. „

XXVI. Mancava poi ogni ragione per sostenere, che dall' obiettata Decisione fosse stabilita la massima dell' abolizione, e cassazione degli Statuti *de pari jure reddendo*, indotta dal Rescritto di Ferdinando I.; mentre anzi in essa si suppongono veglianti, ed in pieno vigore gli Statuti suddetti; Atteso che avendo il Sig. Aud. *Mari* contro la lettera, e l' espressione immaginato, che lo Statuto di Lucca permettesse un acquisto momentaneo dei Beni per poi rivenderli, trovò giusto in quell' ipotesi, e canonizzò il diritto di retorsione, conforme si protestò al §. 38. della detta Decicione „ ivi „ *Giudicai retto il decidere la Cau-* „ *sa con imporre quest' obbligo* „ E di fatto eseguendo questa sua opinione riferì al Magistrato „ questo però aggiun- „ to e dichiarato, che nel termine di mesi cinque da decor- „ rere dal dì della presente Sentenza, siano tenuti detti Se- „ rafini ad avere alienate le suddette porzioni ereditarie di „ Beni stabili, o equiparati a questi in Persona suddita di „ S. M. C., e di questi Felicissimi Stati di Toscana, quan- „ do in detto termine non ottenessero per Benigno Rescrit- „ to della C. M. S. di potere i medesimi Serafini ritenere i „ detti Beni, come resultava da quella Sentenza, copia di „ cui fu riportata in Processo; Onde la detta Decisione ma- „ nifestamente si ritorceva. „

XXVII. La stessa replica si adattava ancora alla *Bargen. Donationis del dì* 20. *Settem.* 1776. *avanti il Sig. Audit. Bizzarrini*, che fu adornata, con allegare la precedente Decisione del Sig. Aud. *Mari*; Ed in questa pure fu creduto in sostanza giusto, e vegliante il diritto di retorsione, mentre in forza dell' interpetrazione dello Statuto Lucchese, fu condannata una Donataria a vendere i Beni ad un Suddito Toscano „ ivi „ Con che però tali Be- „ ni siano venduti ad un Suddito di S. A. R. „ Oltredichè il caso della Decisione del Sig. Aud. Bizzarrini era affatto diverso; Poichè trattavasi di un credito quantitativo che qualunque Toscano può esigere da un Lucchese, come all' incontro qualunque Lucchese può risquoterlo da un

un Toscano; Laonde in forza delle riferite autorità non poteva mai dirsi, che col Rescritto di Ferdinando I. del 1592. che faceva il fondamento dei savj difensori del Sig. Marchese Montecatini, fosse tolto, ed aboliro il dirirto di retorsione, che anzi deve con somma gelosia custodirsi, ed eseguirsi da ogni ben regolata Nazione, come con savio inculcamento insegnano concordemente i Dottori §. 7. 8. 21. e 22.

XXVIII. Contro tutte le dimostrazioni di volontà indotte, come aviamo veduto, da una causa necessaria, e dall' interesse che aveva il Cav. Giuseppe di Poggio di acquistare in Pescia il nuovo domicilio di abirazione, nel quale perseverò per rutto il corso della sua vira, erano affatto insignificanti, e non meritavano alcuna considerazione l'enunciative ricavate dal Testamento di Bartolommeo Cenci, nel quale il detro Cav. Giuseppe fu onorato col titolo di *Nobile Lucchese* „ ivi „ *Uxorem Magnifici, & Generosi Viri Josephi de Podio Nobilis Lucensis* „ e da un Istrumento di solenne Invenrario del dì 26. Dicembre 1588. in cui si nomina coll'aggiunta „ *di Lucchese, e Cav. di S. Stefano* „ volendosi desumere da tali denominazioni un indizio del di lui animo, repugnanre all' acquisto del domicilio in Pescia, perchè in quell' occasione omettesse di farsi descrivere ancor Pesciatino; Poichè per togliere ogni efficacia a tale argomento bastava riflettere, che non fu preteso giammai, che il detro Cav. Giuseppe renunziasse, ed abbandonasse il suo domicilio di origine; Ma fu sostenuto bensì, che avendolo rirenu-
31 to, acquistasse anco l'altro di abitazione in Pescia, giacchè sono compatibili, e si uniscono con facilità due diversi Domicilj in un istesso Soggetto; Pienamente *Ganaver. decis. Neapolit.* 48. *n.* 7. & *dec.* 49. *n.* 8. *Rota cor. Buratt. dec.* 804. *n.* 3. *e* 4. *cor. Priol. dec.* 193. *n.* 8. *e* 9. *Amaya ad tit. Cod. de Incol. tit.* 39. *n.* 35. *et num.* 111, *Palm. dec.* 248. *n.* 47 *Rota nostra cor. De Comit. dec.* 87. *n.* 26.: sicchè dall' essere stato negl' Istrumenti pubblici nominato col titolo di *Nobile Lucchese* poreva giustamente dedursi, che egli mantenne, e conservò il primitivo, ed originario suo domicilio di Lucca, ma non derivava giammai la conseguenza, che dimosrrasse un animo contrario al nuovo acquisto del domicilio di abitazione anche in Fe-

32 Pescia giacchè il titolo, col quale fu distinto il *Nobile Lucchese*, dovea presumersi aggiunto per una maggiore onorificenza, compatibile col domicilio ancor Pesciatino, come osserva la *nostra Rota fra le raccolte dal Palm. dec.* 248. *num.* 55. *vers. & si quandoque fecit se appellare Civem Pisanum, id fecisse praesumendum est, maioris honoris gratia, non autem ut amitteret propriam originem, ed il già Sig. Aud. Rossi nella Pecciolen. seu Florentina Successionis* §*. quin. obstare* 29. *Septemb.* 1775.; Laonde tutte le circostanze si univano e persuadere, che il Cav. Giuseppe del Poggio, non solo con la volontà, e col fatto avesse procurato l'acquisto in Pescia del suo domicilio di abitazione, ma ancora che avendo trapiantata la sua Famiglia in quel Luogo, determinasse, che fosse par divenire per i suoi Figli domicilio d'origine.

XXIX. Di fatto incominciando dalla enumerazione degli Individui, nei quali fece passaggio la Primogenitura, non si verificò giammai, che alcuno di Essi la possedesse colla semplice e nuda qualità di Forense, conforme coraggiosamente si pretandeva. Vedevasi, che dopo la morte di Antonia seguita nell'anno 1598. il primo Successore fu Lorenzo suo figlio; non era controversa di fatto la di lui nascita in Pescia, ed anche in un tempo, in cui il Cav. Giuseppe suo Padre vi aveva acquistato (come aviamo veduto) il domicilio di abitazione. Era pur certo che in quell'istesso Luogo ove nacque continuò la sua abitazione almeno per il corso di quarantaquattro anni, senza che potesse obiettarseli alcun motivo di occasionale, ed accidentale abitazione. Quivi di fatto ricevè da Laura Ricci sua Moglie Pesciatina dodici Figli, dimodochè sebbene potesse vantare l'origine avita di sua Famiglia, nondimeno doveva dirsi senza pericolo di errare,
33 che Egli avendo sortiti in Pescia, non per mera casualità, e di passaggio i natali, divenuto fosse Pesciatino di origine, giacchè dalla nascita derivano in Noi li primitivi, e naturali diritti di Cittadino, *Amaya in lib.* 10. *Cod. in Leg.* 7. *de incol. tit.* 39. *n.* 5. *& seq. & n.* 72. *Honded. cons.* 5. *num.* 5. *Menoch. cons.* 80. *num.* 5. *& de praesumpt. lib.* 6. *praes.* 6. *n.* 13. *Carleval. de indic. tit.* 1. *disp.* 2. *num.* 92. *Rot. nostra in Florentin. Cambii* 2. *Agosto* 1743. *artic.* 1. *avanti Finetti, Bizzarrini Relat.*

e De Mari, *e nella Florent. Success. de Gaetanis* 30. *Marzo* 1770. §. *se dunque & seq. avanti i Sigg. Pellegrini*, *e Mansilli*; quindi era vanità il sostenere, che il primo ingresso della Primogenitura Cenci nella Casa di Poggio dovesse reputarsi accaduto in un Forense, e segnatamante in un Individuo Lucchese.

XXX. Nè quì meritava di opporsi un Rescritto di Ferdinando I. del dì 29. Settembre 1598. emanato in piè di una Supplica di Francesco Niccolai, il quale vedendo differita la divisione degli Effetti Primogenitali, che dovevano appartenere a Lodovico suo figlio Successore nell' altra Primogenitura ordinata a favore dei Figli di Margherita Cenci, ricorse al Gran-Duca, ed ottenne l'ordine, che fosse spedita la divisione suddetta „ ivi „ *Il* „ *Vicario di Pescia faccia eseguire la mente del Testatore*, „ *ed astringa i Divisori a fare quello devono* „ dal qual Rescritto volevasi indurre, che Lorenzo di Poggio sebbene Lucchese fosse riconosciuto, ed approvato per legittimo Possessore della Primogenitura riservata ai Figli di Antonia Cenci, e che passata in Esso come Lucchese, non avesse luogo lo Stato di retorsione.

XXXI. Poichè da tal Rescritto non poteva mai trarsi la conseguenza di una deroga alla Disposizione statutaria di Pescia, quando oltre moltissime repliche, vedevasi che in quella occasione non fu fatto presente al Sovrano l' ostacolo che impediva ai Lucchesi l' acquisto dei Beni nel Gran-Ducato. Era notabile bensì, che ad un diverso oggetto fu presentata non dal Cav. Giuseppe di Poggio, nè da Lorenzo suo figlio, ma da Francesco Niccolai la detta Supplica, il di cui motivo fu quello soltanto di ottenere la sollecita divisione dei Beni, che dovevano dirsi soggetti all' una, e all' altra Primogenitura, e questo di fatto fu lo spirito della sovrana Ordinazione, che comandò l' esecuzione della mente del Testatore; in conseguenza del qual Rescritto fu domandata da Francesco Niccolai con sua Scrittura del dì 8. Luglio 1599. la divisione, e separazione dei Beni, nella quale non fu controversa a Lorenzo di Poggio la successione alla menzionata Primogenitura; onde niente potè influire l' opposto Rescritto di Ferdinando I. del 1598, per dichiarare legittima nel Territorio Pesciatino la successione di

di Lorenzo di Poggio, e molto meno poteva dirsi autorizzato dal suddetto Rescritto il passaggio dei Beni in un Individuo Lucchese.

XXXII. Proseguendo l'ordine della successione alla menzionata Primogenitura, non era questione, che dopo la morta di Lorenzo di Poggio fosse passata in Giuseppe juniore suo figlio, e da questo meno potevasi controvertere, che si possedesse nella qualità, e carattere di Pesciatino, e non giammai come Lucchese; imperocchè oltre l'esserli stato trasmesso il domicilio della paterna origine, era certo dagl'atti, che sortì anch'Esso la nascita in Pescia nel dì 30 Dicembre 1618, e che ivi ancora fu educato, e vi passò la prima sua gioventù, non resultando dagli atti riscontro alcuno, che Egli tornasse ad abitare a Lucca prima dell'anno 1638, tempo in cui era già morto Lorenzo suo padre, dimodochè non poteva cadere alcuna plausibile difficoltà nel reputare in Esso continuata la qualità di Suddito di origine Pesciatina, che non potè esser diversa da quella del Padre, no-
34 nostante che il Figlio avesse altrove sortita la nascita, il che però non si verificava nel nostro caso, come fu stabilito nella riferita *Florent. Cambii 2. Agosto 1743. p. 13. §. in due maniere av. il Sig. Audit. Bizzarrini Rel. e nella Florentina Succession. de Gaetanis 30. Marzo 1770. av. Mansilli*, e questa sua propria, e paterna qualità di Suddito originario Toscano era inseparabile da esso, ben-
35 chè si trasferisse in altra Provincia, giacchè l'origine non è soggetta a veruna mutazione, e non si perde giammai, *Gaill. pract. observ. lib. 2. observ. 36. n. 5. Cevall. pract. quaest. Commun. contra Commun. qu.* 458. *num. 3. & seq. Menoch. cons.* 80. *n.* 10. *e* 11. con altri *Amaya loc. supra cit. n. 6. e 7.*

XXXIII. Convinti da queste massime di ragione si rivolsero i savj Difensori del Sig. Marchese Montecatini a sostenere, che Giuseppe di Poggio juniore, avendo nella sua età adulta abbandonato il domicilio Pesciatino, tornasse a Lucca, ed ivi stabilisse la sede, e la costante permanenza di sua Famiglia; onde risoluto di renunziare ai diritti della Sudditanza Toscana, esternasse le dimostrazioni di deserzione del domicilio della propria, e della paterna origine, ed in seguito Egli, ed i suoi De-

scendenti fossero riconosoiuti Sudditi della Serenissima Repubblica di Lucca, senza aver mai ritenuta mistura alcuna di Domicilio Toscano.

XXXIV. Ma se l'animo, e la volontà di Giuseppe di Poggio juniore doveva determinarsi dal vantaggio, e dall' interesse di godere *legittimamente* la Primogenitura Cenci trasmessali, rovinava dai fondamenti tutto il contrario Ragionamento; poichè non si sarebbe potuta immaginare in esso giammai una stolidità più insensata, se colla sua sola volontà potendosi conservare il possesso *legittimo* della Primogenitura Cenci, ci inducevamo a credere, che Egli avesse abbandonato il domicilio della sua,
36 e della paterna origine per farsi Lucchese, e per rendersi un Possessore *illegittimo* della detta Primogenitura, contro le regole fermate nella *Pecciolen. Succession.* 29. *Septembr.* 1775. §. *quapropter cum verum sit cor. Luci*, e *Rossi Relat.* quindi rettamente pensando si doveva concludere, che avendo Giuseppe juniore riassunto il suo antico domicilio Lucchese, era un indispensabile necessità il supporre, che nel tempo stesso volesse ritenere eziandio il domicilio di Pescia, e che con la nascita, ed abitazione era stato acquistato, e trasmessoli da suo Padre, niente di più familiare, e comune trovandosi della proposizione da tutti ammessa, che possono da alcuno ritenersi più domicilj §. 12. e 28.; onde sebbene si giustificasse di fatto, che Egli tornasse a Lucca, non poteva presumersi non ostante l'abbandonamento, e la deserzione del precedente suo domicilio, giacchè non si
37 reputa, che abiti più in un Paese, che in un altro quello, che ha il domicilio in più Luoghi, secondo la Sentenza di *Celso nella Leg. eius qui* 27. §. *fin. ff. ad munic.* e come osserva *Amaya in libr.* 10. *Cod. de incol. tit.* 39. *num.* 126. e doveva per parte del Sig. March. Montecatini giustificarsi con evidentissime dimostrazioni il preteso abbandonamento, e renunzia fatta da Giuseppe ju-
38 niore del suo domicilio di origine, che di ragione non si presume, *Ruin. cons.* 59. *num.* 7. *lib.* 3. *Mascard de probat. conclus.* 543. *n.* 1. *Menoch. de praesumpt. lib.* 6. *praes.* 42. *num.* 12. *Rot. dec.* 473. *num.* 2. *par.* 4. *tom.* 1. *rec. post Paulut. dissert.* 2. *dec.* 2. *num.* 5. *e* 6. pienamente la *nostr. Rot. pr. l' Aud. Conti dec.* 87. *num.* 30. *e* 31.

e 31. altrimenti quando si uniscono nella stessa Persona
due domicilj, quello deve prevalere, che è più favore-
39 vole, e per cui l'atto è valido, *Cost. in tract. aut scie-
bat, aut ignorabat distinct.* 29. *cent.* 2. *num.* 9. con al-
tri la citata *Florentin. Successionis de Gaetanis pag.* 19.
§. *e in questo caso avanti Mansilli.*

XXXV. La deserzione poi del domicilio Pesciatino, tanto
è lontano, che fosse giustificata, che anzi resultavano
dagli atti evidentissime prove, che Giuseppe juniore eb-
be una costante premura di ritenerlo, e di conservarlo.
Di fatto oltre la considerazione del suo interesse, come
aviamo accennato §. 34. *in princ.* era sommamente no-
tabile che Egli nel mese di Marzo dell'anno 1679. era
in Pescia, ivi acquistò dalla Casa Raffaelli un Podere
detto *Marzalla*, non compreso fra i Beni della Primo-
genitura, che godevasi ancora dall'ultimo Individuo del-
la Famiglia di Poggio, e nell'Istrumento rogato dal No-
taro Girolamo Orlandi nel dì 28. del detto mese di
Marzo, al quale fu presente il detto Giuseppe junio-
40 re, si denominò puramente *Pesciatino*, senza mistura
della qualità di Lucchese, dal che desumevasi un nuo-
vo riscontro della retenzione del domicilio di Pescia, con-
forme avvertono *Bonden. collect. leg.* 31. *num.* 54. *Ottbo-
bon. dec.* 145. *num.* 32. *& seq. in recen. dec.* 364. *n.* 5.
& seq. par. 5. *in nuperr. dec.* 15. *num.* 6. *tom.* 8. *Ac-
caris. dec.* 48. *sub. num* 3. *& seq.* ed ognun sa, che
41 l'acquisto degli Stabili denota per se stesso la conserva-
zione del domicilio in quel Luogo in cui si fanno gli
acquisti, *Rot. cor. Ottbobon. dec.* 145. *sub num.* 38. ol-
tre la quale evidentissima dimostrazione di volontà, si
avvertiva che se per credere abbandonato, e deserto il
domicilio di origine avita, non basta, che alcuno abbia
trasferita altrove la sua abitazione materiale, quando non
si provi ancora una volontà espressa, o ricavata da fat-
ti univoci, come insegnano tutti i Dottori, fra i quali
42 puntualmente *De Luc. de praeeminent. disc.* 37. *num.* 34.
& seq. niuna certezza più evidente della retenzione del
domicilio avito poteva desiderarsi quanto nella mancan-
za di prova di una contraria esplicita volontà, l'inte-
resse che aveva Giuseppe juniore di ritenerlo, con ave-
43 re insieme continuato nel possesso, e godimento dei Be-
ni

ni aviti di Pescia, conforme osservano *Menoch. cons* 80. *num.* 2. *& num.* 14. *& cons.* 329. *num.* 36. *Mans. cons.* 60. *num.* 30. *Palm. decis.* 248. *num.* 55. *Urceol. dec.* 46. *sub n.* 12. molti altri appresso l' *Audit. Conti dec.* 87. *n.* 30. *& seq. & signant. num.* 38. *e nella Florent. Succession. de Gaetanis* 30. *Marzo* 1770. §. *e per quanto sia vero pag.* 18. nel che coincidono i riflessi addotti profondamente dal *Card. De Luc. de Success. disc.* 20. *num.* 4. *in fin.* 5. *e* 7.

XXXVI. Senza che per desumere una volontà di abbandonare il domicilio di origine propria, e paterna potesse meritare attenzione un Decreto dell' Uffizio delle Gabelle di questa Città del dì 16. Settembre 1643. col quale fu Giuseppe juniore assoluto dal pagamento della Gabella della Dote di scudi 1500. che conseguì in occasione del Matrimonio contratto con Margherita Poggi Nobile Lucchese, nel qual Decreto fu supposto *originario di Lucca, possidente Beni in Montecatini, ed in Pescia, come fu detto resultare da Attestazioni pubbliche, e dei Particolari*; imperocchè l' esposte enunciative non toglievano la verità dell' origine di Giuseppe juniore pienamente giustificata con la sua nascita in Pescia, e confessata da esso nel detto Istrumento di compra; dimostravano bensì l' unico fine che ebbe di esimersi dal pagamento della Gabella predetta, facendosi puro, e mero Forense, ed occultando il carattere che insieme aveva di originario Suddito Pesciatino, profittando dei due domicilj a misura delle circostanze che gli si presentavano, essendo so-
44 lito, ed usuale in chiunque il procurare tutti i mezzi per esimersi dal pagamento della Gabella, come osservò l' *Audit. Conti decis. Florent.* 67. *num.* 51. ed ivi altri Dottori; Nè diversa replica meritava un Decreto del Magistrato Supremo del dì 22. Febbraio 1685. col quale al detto Giuseppe juniore fu accordata l' avocazione di una Causa per la sola asserzione del Procuratore, che il suo Principale era Forestiero, senza che precedesse verun esame. Questi due soli fatti per quanto s' ingrandissero, e si declamassero dai valenti Difensori del Sig. Marchese Montecatini non potevano adombrare la verità dell' origine propria, e paterna di Giuseppe juniore, nè potevano stare al confronto della di lui confessione emanata

la

in detto Istrumento di compra, nè dell' interesse che aveva di essere Pesciatino per godere con legittimo titolo la Primogenitura, e molto meno potevano far presumere la deserzione del domicilio di origine, il quale per se solo è bastante ad escludere la forensità, ancorchè il detto Giuseppe juniore fosse stato assente per un corso millenario da Pescia, conforme colle stesse parole, ed in simili circostanze si esprime la *Rot. Rom. decis.* 364. *num.* 7. *par.* 5. *tom.* 1. *rec. cum ibi relat.*

XXXVII. Nella serie dei Possessori, nei quali passò la controversa Primogenitura, il terzo si contava Bartolommeo di Poggio figlio di Giuseppe juniore. Le massime, e le regole di ragione sparse di sopra, si adattavano perfettamente anche in rapporto al medesimo per dover credere, che la possedesse non già col puro, e nudo carattere di Lucchese, che gl' impediva la successione, ma insieme col titolo, e qualità di Nobile Cittadino di Pescia, della qual Città ebbe anche egli il più importante interesse di ritenere, e conservare il domicilio. Per verità non poteva dubitarsi, che quando il possesso, e passaggio della detta Primogenitura poteva essere autorizzato, e confermato da un titolo legittimo, e valido, non dovesse rife-
46 rirsi ad un altro illegittimo, e nullo, e vietato dallo Statuto, nel di cui Territorio son posti i Beni, *Rot. cor. Buratt. dec.* 614. *ed ivi Adden. num.* 14. *Gratian. discept. for. cap.* 752. *n.* 25. *Menoch. de praes. lib.* 6. *praes.* 5. *n.* 4. *& in rec. dec.* 309. *n.* 19. *part.* 15. *& dec.* 127. *n.* 7. *par.* 16. *cor. Ansald. dec.* 651. *num.* 6.; Così avvenne di fatto, poichè sebbene Bartolommeo fosse nato in Lucca, ed ivi avesse abitato per tutto il corso della sua vita, nondimeno potè ritenere il domicilio di origine Pesciatino, trasmessoli da suo Padre, ancorchè fosse nato in una di-
47 versa Città, come sostengono generalmente i Dottori. Puntualmente *Amaya in Commentar. ad* 10. *lib. Cod. Leg.* 7. *de incol. tit.* 39. *num.* 5. *vers.* „ *quod intellige etiamsi* „ *Pater ratione propriae originis, sit alterius Civitatis, &* „ *non illius in qua domicilium habet filius* „ *nella Florentina Cambii* 2. *Agosto* 1745. *art.* 1. *avanti il Sig. And. Bizzarrini Relatore*, ed altri in gran numero raccolti nella *Florentina Successionis de Gaetanis* 30. *Marzo* 1770. §. *Posto per vero pag.* 17.; ed anco in esso verificavasi la re-

retenzione, ed il godimento dei Beni primogeniali aumentati col nuovo acquisto del Podere di *Marzalla*; E se argomentano i Dottori la deserzione del domicilio non dall' aver trasferita in altro luogo l' abitazione, ma dalla vendita delle sostanze possedute nella Città di origine, così qualora Bartolommeo ritenne i Beni, e gli acquisti fatti in Pescia dal Padre, dovea dirsi, che avesse conservato,
48 e ritenuto anche il domicilio di Pescia, sebbene dopo tanti anni non potesse giustificarsi, che fosse tornato in detta Città, come in simili termini appunto conclude il *Mans. cons.* 60. *n.* 29. *e* 30. *& concl.* 497. *num.* 5. *la nostra Ruota presso l' Aud. Conti dec.* 87. *n.* 38. con gran numero di concordanti.

XXXVIII. Queste osservazioni relative alla persona di Bartolommeo di Poggio sarebbero state bastanti a manifestare il di lui animo di conservare insieme col Lucchese il Domicilio Pesciatino trasmessoli da suo Padre, quando particolarmente erali molto utile, e niun segno resultava dagl' atti di abbandonamento, e di deserzione, che doveva evidentemente giustificarsi §. XXXIV.; Pur nondimeno aggiungevasi che godè anche li effetti, e le conseguenze della Cittadinanza di Pescia, non potendosi dubitare, che gli fossero accordati gli Onori soliti conferirsi ai Nobili Pesciatini, con essere stato imborsato fra quelle famiglie,
49 che godono le più distinte Magistrature di quella Città, niun riscontro più evidente potendosi desiderare di questo per giustificare la retenzione del domicilio, come osservarono la *Rot. Rom. cor. Merlin. dec.* 797. *n.* 22. *e* 23. *in rec. dec.* 9. *n.* 5. *part.* 18. *la nostra Rota avanti Accaris. dec.* 48. *sub. n.* 9. *versic. secunda coniectura, seu potius evidens argumentum, ed avanti l' Aud. Conti dec. Flor.* 88. *num.* 22. *e* 38. *e nella Pecciolen. seu Florentina Successionis* 29. *Sept.* 1775. §. *quod in evidentiam transit. pag.* 7. *avanti il Sig. Audit. Rossi Relatore*, essendo certo, che agl' Impieghi civici ciascuno è chiamato dal domicilio acquistato nel Luogo dove si conferiscono, secondo il *Testo nella Leg.* 1. §. 1. *ff. ad municip.* „ ivi „ et proprie qui„ dem municipes appellantur muneris participes recepti in „ Civitate, ut munera nobiscum facerent „ *De Valentib de ult. volunt. par.* 2. *vot.* 4. *n.* 5. *et seqq.*; Nè poteva controvertersi, che Bartolommeo ritenesse i nobili diritti civici

vici Pesciatini; poichè avevamo le prove negl' atti, che Pietro Paolo suo figlio volendo essere ammesso al godimento dei medesimi onori dovè giustificare a forma del Real Motuproprio del Gran-Duca Gio. Gastone de' 15. Luglio 1732., che per il corso di ottant' anni precedenti la di lui Famiglia ne era stata in possesso, nella qual prova dovè includere certamente l' ammissione, e imborsazione di Bartolommeo suo padre al godimento dei medesimi onori. E tanto più rigorosa dovè essere questa giustificazione quanto che fatta in contradittorio della Comunità, la quale dopo la promulgazione recente del detto Reale Motuproprio erasi opposta all' ammissione di altre Famiglie, delle quali si allegavano gli esempi tratti dall' Archivio delle Riformagioni. Ma non avevamo bisogno di fare questa induzione, e di argomentare in tal guisa, mentre esisteva negli atti la pienissima prova diretta, che il detto Bartolommeo Federigo aveva goduti gli onori civici della Nobiltà Pesciatina dall' anno 1702. fino all' anno 1726. che fu l' ultimo squittinio seguito nel tempo che visse.

XXXIX. Conosciuta fin quì con irrepugnabili prove quella tanto contrastata qualità civica Pesciatina, unita al domicilio di quella Città stato trasmesso dal primo Possessore della Primogenitura a tutti quanti gl' Individui della Famiglia di Poggio, che gradatamente ne furono i successori, e che si rivestirono della medesima qualità, con essersi insieme ravvisato il vero interesse che si ebbe in tutta la serie dei Successori di conservare il domicilio suddetto, si riunì finalmente tutto lo sforzo dei savj Difensori del Sig. Marchese Montecatini nel sostenere che passati in ultimo luogo i Beni primogeniali nel Canonico Ottaviano di Poggio, mancasse nel medesimo non solo la volontà, ma ancora la potestà di ritenerli col carattere di Cittadino di Pescia, sostenendo ancora che quantunque si fosse dovuto reputare il detto Canonico Ottaviano come puro, e mero Lucchese, sarebbe stata non ostante legittima la di lui successione alla Primogenitura; perchè come figlio di Bartolommeo di Poggio non avesse bisogno della paterna qualità di domiciliato in Pescia per succedere alla Primogenitura, atteso che lo Statuto esclusivo dei Forensi non comprenda i Figli forensi,

che succedono al Padre che è suddito; per la qual cosa supponendosi passati i Beni legittimamente in un Forense, niuna proibizione dovessero incontrar nel passaggio in altro Forense, qual' è il Sig. March. Montecatini.

XL. Nell' esaminare tali opposizioni, alle quali fu ridotta per parte del Sig. Marchese Montecatini la difesa di questa Causa, ci si presentava subito la notabile osservazione, che coll' esser proposte le divisate ispezioni, venivasi per un necessario antecedente ad accordare, e confessare, che il possesso della Primogenitura goduto dagli Ascendenti del Canonico Ottaviano fosse stato legittimo, e giusto, perchè in essi fosse congiunta la qualità del domicilio Pesciatino di origine, e di abitazione, di cui si sosteneva mancante il detto Canonico Ottaviano, che tanto per volontà, che per potestà pretendevasi unicamente, e senza alcuna mistura Lucchese. Questa asserzione però era affatto contraria a molte resultanze del Processo, che quanto alla prova della di lui volontà, ponevano in chiaro il di lui animo di ritenere ambidue i domicilj. Infatti non potevasi avere una dimostrazione più evidente di quella che resultava dalla stessa di lui confessione: Egli dopo la pubblicazione del Real Motuproprio del dì 26. Settembre 1788., col quale fu ordinato a tutti i Rettori di Benefizi Ecclesiastici, o semplici, o di patronato esistenti in Toscana, di restituirsi, e stabilirsi in questi Felicissimi Stati, per goder quivi le rendite dei respettivi loro Benefizi, con essere stato assegnato un termine di sei mesi a quelli che avessero motivo di essere dispensati da tal residenza, per supplicare ed attendere le Sovrane Resoluzioni, presentò le sue Preci, nelle quali dichiarò di essere „ *Nobile Patrizio Lucchese*, *e decorato insieme della Cittadinanza*, *e Nobiltà di* „ *Pescia trasmessali dai suoi Antenati* „ Quando accordò, che la Cittadinanza, e Nobiltà Pesciatina *li era stata trasmessa dai suoi Antenati*, e si caratterizzò con tal qualità, non potevasi controvertere la manifestazione del di lui animo di ritenere, e conservare l' antico domicilio, che i suoi Ascendenti avevano acquistato in Pescia, altri coll' abitazione, altri coll' origine, e fra questi dell' Avo, che nacque in Pescia; atteso che *la Cittadinanza trasmessa* dicesi propriamente quella acquistata dall' Avo,

o dal

o dal Padre per mezzo dell' origine, e del domicilio; che
passa, e si conserva nei Figli, e Nipoti, e questi conti-
50 nuano ad esser veri, e naturali Cittadini, a differenza di
quelli che sono Cittadini per privilegio, e che dimorano
altrove, secondo il *Testo nella Leg. Cives Cod. de. incol.
lib.* 10. *Roland. cons.* 79. *n.* 16. *libr.* 3. *Barbos. appellat.*
48. *n.* 5. *Surd. cons.* 313. *n.* 9. *e.* 17. con altri il. *Polit.
de legat. disser.* 180. *sub n.* 12. *tom.* 2., non ricercandosi
per conservare la Cittadinanza naturale trasmessa il re-
51 quisito dell' abitazione nel Luogo, ove alcuno è ascritto
fra i Cittadini, *Cyriac. cons.* 543. *n.* 54. *De Luca de re-
gal. disc.* 83. *n.* 11. con altri *Gob. cons.* 113. *n.* 7.

XLI. Nè per impugnare tal confessione meritava di oppor-
si, che quella si riduca in sostanza ad una pura enun-
ciativa incapace di far prova, allorchè si controverte la
verità di ciò che si enuncia, per la qual proposizione
si allegavano diversi Dottori; Imperocchè nella Supplica
del Canonico Ottaviano non si enunciava un qualche
fatto, su cui cadesse la controversia, ma si manifestava
la di lui volontà di aver ritenuta la Cittadinanza Pe-
sciatina *trasmessali dai suoi Antenati*; e di aver conser-
vati, e ritenuti per conseguenza due domicilj, il che è
52 sommamente frequente, ed usuale; Onde dal qualificarsi
negl' atti pubblici Cittadino di più Luoghi, resulta la pro-
va dell' animo di conservare più domicilj come disse la
nostra Ruota fra le raccolte nel Tesor. Ombros. dec. 6. *n.*
19. *tom.* 11.; e quando l' asserzione, e dichiarazione del
Canonico Ottaviano era anche verificata dal fatto, male
a proposito dicevasi irrelevante; Oltredichè non in questa
sola occasione il medesimo dichiarò la sua volontà di es-
sere ancor Pesciatino; poichè anco nella stipulazione di
un Istrumento celebrato in Lucca per i rogiti di Notaro
Lucchese, ed alla presenza di Testimoni di questa Città,
più volte replicò con la medesima frase di *essere Patri-
zio Lucchese, e Nobile di Pescia*; Or quando trattavasi
di investigare l' animo del Canonico Ottaviano, o di ab-
bandonare, o di ritenere il domicilio avito, non ostante
che avesse trasferita l' abitazione in altra Città, non vi è
53 alcuno che controverta doversi deferire a tali pubbliche
dichiarazioni, come con altri fu fermato dalla *nostra Ruo-
ta avanti Accaris. dec.* 48. *n.* 5. ed ivi i concordanti, *Ro-*

dulphin. alleg. 63. *n.* 30., ed è proposizione da niun Dottore contrastata, che le confessioni scritte nelle Suppliche presentate al Principe, e le dichiarazioni fatte negl' I-
54 strumenti pubblici, sono i mezzi più opportuni, e sicuri per giustificare gli occulti sentimenti dell' animo, che non possono con umane testimonianze verificarsi, *Menoch. cons.* 385. *num.* 14. *e* 17.

XLII. Si avvalorano questi riscontri di volontà anco dal fatto dell' Avvocato Pietro Paolo fratello del detto Canonico Ottaviano di Poggio; Esso dopo la morte di Bartolommeo suo padre godè anco il frutto della Cittadinanza Pesciatina coll' ammissione, che non li si poteva controvertere, ai primi Onori di quella Città, ai quali non potè aspirare in quel tempo il Canonico Ottaviano per essere Ecclesiastico: la qual circostanza quanto è
55 incompatibile colla *Forensità*, altrettanto serve di evidente dimostrazione dell' animo di ritenere, e di continuare nel godimento del domicilio di Pescia per disposizione di Legge, come osservano *Menoch. cons.* 692. *n.* 8. „ ivi „ „ sola Legis dispositione efficitur quis Civis, atque ita do„ micilium contrahit, quando ad aliquam dignitatem, vel „ officium promovetur, quibus Lex hoc tribuit privilegium, „ ut promoti illi Cives efficiantur illius Civitatis, in qua „ dignitatem, vel officium obtinuent, sicut Lex concessit Se„ natoribus „ *Leg. Senatores Cod. de incol. lib.* 10. *Rot. cor. Dunozett. dec.* 245. *n.* 7. *cor. Merlin. dec.* 64. *n.* 20. *&* *dec.* 797. *n.* 22. *e* 23. *& in rec. dec.* 9. *num.* 5. *par.* 18., ed altrove presso i Dottori. Laonde se l' ammissione agli Onori della Città ottenuta da uno dei Fratelli giova anche all' altro, quando il diritto di ottenerli deriva, e
56 fu trasmesso dal Padre, se in questo caso la dichiarazione emanata a favore di uno della Famiglia, giova anche agli altri dell' istessa Casata, conforme con immenso numero di Dottori sostiene l' *Aud. Conti decis. Flor.* 86. *n.* 30. *& seqq.*, ci pareva contrario ad ogni regola di un giusto raziocinio il supporre, anco precisivamente dai riscontri speciali accennati di sopra §. XL. e XLI., che la volontà di riconoscere, e ritenere il domicilio Pesciatino fosse concorsa nel solo Avvocato Pietro Paolo, e non già nel Canonico Ottaviano suo fratello, il quale potendone godere per giustizia, abbandonasse, e renunziasse il diritto

ritto trasmessoli; Particolarmente poi quando per credere che ritenesse il domicilio suddetto si riunivano le altre circostanze considerate negli altri suoi Ascendenti possessori della Primogenitura, e specialmente dell' interesse che aveva di godere il domicilio di Pescia, che lo assicurava nel legittimo dei Beni §. XXXVII. e seg.

XLIII. Non giovando il replicare, che gli Onori civici di Pescia goduti dall' Avvocato Pietro Paolo non potessero estendersi al Canonico Ottaviano, secondo la regola, per cui è certo, che i diritti di Nobiltà non si comunicano ai Trasversali, e che inoltre dall' essere ascritto il Canonico Ottaviano all' Ordine Nobile Pesciatino, male si argomenti alla retenzione, e conservazione del domicilio in quella Città; Imperocchè avrebbe meritata ogni considerazione la prima parte di questo obietto, qualora l' Avvocato Pietro Paolo fosse stato ammesso al godimento dei diritti, ed onorificenze civiche Pesciatine per un proprio merito personale, o per privilegio, nel qual caso non si sarebbe esteso, nè comunicato al Canonico Ottaviano il personale diritto di suo Fratello, non essendo nuovo che alcuni di una stessa Famiglia godano la Nobiltà, ed altri siano rimasti nella condizione non Nobile: Ciò però non avviene quando i diritti dell' ammissione al Rango Nobile sono derivati da un origine comune ai Fratelli, ai quali furono trasmessi dai loro Ascendenti; Poichè in tal caso la stessa causa reale del sangue si estende a tutti i Collaterali, e la condizione si rende eguale per tutti, dimodochè l' ammissione ai diritti onorifici di Cittadinanza riconosciuta, ed accordata ad uno degli Ascendenti, si partecipa insieme col sangue all' intiera Famiglia che deriva da Essi, conforme
57 così distinguendo col comune sentimento dei Dottori decise *l' Auditor Conti decis. Florentin.* 86. *n.* 33. *& seqq.* per la qual cosa se la retenzione del domicilio Pesciatino doveva argomentarsi nell' Avvocato Pietro Paolo di Poggio dal godimento delle onorificenze maggiori di quella Città, come abbiamo osservato §. XLII., niuna diversa ragione poteva immaginarsi per non dedurre la stessa illazione anco rispetto al Canonico Ottaviano di lui Fratello, il quale dichiarò, che la Nobiltà Pesciatina gli era stata trasmessa da' suoi Antenati, e nell' occasioni opportune si denominò Pesciatino. XLIV.

XLIV. Nè perchè il detto Canonico Ottaviano stabilisse a Lucca la sua abitazione poteva dirsi che avesse renunziato al domicilio, e sudditanza di Pescia, poichè mancava ogni segno di prova della deserzione supposta §. XXXIV. in fine, e per essere Cittadino, e ritenere il domicilio non è necessaria l'abitazione nella Città; Ma chiunque è ascritto agli Onori, e che paga gli aggravj, si dice vero, e proprio Cittadino, ancorchè non abiti nel Luogo ove dimorano i Cittadini del suo rango. Nè è vero quanto si opponeva, che male si argomenti dalla Cittadinanza al Domicilio, poichè passa piuttosto una grande analogìa fra questi due termini, essendo certo che siccome alcuno può ritenere più domicilj, sebbene non possa nel tempo istesso abitare in più Luoghi, così può godere ancora due diverse Cittadinanze; Ed in tal caso procedono le stesse regole che si osservano nel domicilio, perchè la Legge inabilitante i Forestieri agli acquisti non comprende quelli che sono Cittadini del Luogo
58 ove pagano le gravezze, sebbene abbiano trasferita altrove l'abitazione, *Menoch. cons.* 1129. *n.* 54 *&* *seq. Gratian. discept. for. cap.* 623. *n.* 24. *& seqq.*

XLV. Tutti questi riflessi manifestavano la volontà del Canonico Ottaviano di ritenere insieme colla Nobiltà di Pescia anco il domicilio, che ebbe un vero interesse di conservare, e che non abbandonò quando ritenne il possesso ancora dei Beni. Che se a forma dei recenti Regolamenti di Toscana, che non proibiscono agli Ecclesiastici Possessori il conseguimento dei primi Onori della Città, egli non procurò di essere imborsato nella Civica Magistratura per godere gl'Impieghi dovuti al suo Rango, conforme si goderono dal Padre, e dall'Avvocato Pietro Paolo suo fratello, non perciò poteva argomentarsi la deserzione del domicilio di Pescia; Poichè l'essenza, ed il costitutivo del Cittadino consiste nella partecipazione degli onori, dei pesi, ed aggravj di una Città; Gli onori si ottengono per volontà di chiunque ha i debiti requisiti per conseguirli; Il pagamento poi degli aggravj, e dei pesi civici deriva dalla necessità; I primi dependenti dalla volontà del Canonico Ottaviano, se non furono richiesti da Esso, non perciò poteva dirsi, che avesse abbandonato il dirit-

59 diritto della Pesciatina Cittadinanza, ed il domicilio di
detta Città, bastando l'abilità per poterli ottenere, come
osserva *Mans. cons.* 494 *sub num.* 11. „ ivi „ et si non
„ habet absens actuale domicilium, habet autem ius domi-
„ cilii, seu domicilium in potentia, quod sufficit, cum de
„ facili ad actum reduci possit „ I secondi all' incontro
che derivano dalla necessità, e che non potevano recu-
sarsi, lo costituivano in grado di doversi considerare co-
me Cittadino di Pescia, egualmente che tutti gli altri del
suo rango, Abitatori di quella Città, come in tal guisa
60 distinguendo conclude *Menoch. cons.* 1129. *num.* 61 *Dec.*
cons. 661. *n.* 6. *in fin.* dove che veramente si dice Fo-
rense, e non Suddito quello solamente che non sostiene
i pesi nè reali, nè personali della Città, *Gratian. discep.*
for. cap. 623. *n.* 24. *&* *seqq.* con i concordanti.

XLVI. Neppure poteva argomentarsi nel Canonico Ot-
taviano l'animo di abbandonare il domicilio Pescia-
tino dall' avere in esecuzione della Legge sopra i Fide-
commissi del 1747. fatta la portata della Primogenitura
Cenci al Magistrato Supremo, in cui si denominò Nobile
Lucchese „ ivi „ *Ad istanza dell' Illustriss. Sig. Abate*
„ *Ottaviano di Poggio Nobile Lucchese* „ Poichè se tacque
di essere anco Nobile Pesciatino, come lo era di fatto,
non perciò poteva ricavarsi verun indizio di deserzione
61 del domicilio di Pescia, come con altri Dottori in pun-
tuali termini ragiona l' *Aud. Conti dec. Flor.* 87. *n.* 26.;
Similmente se nell' occasione di domandare la facoltà di
trasportare le sue Grascie da Pescia a Lucca si qualifi-
cò per *Lucchese*, e non disse ancora di essere Pesciatino,
aveva luogo la stessa replica; perchè il non uso di una
denominazione, con la quale poteva il Canonico Ottavia-
no qualificarsi, non indica l'abbandonamento, e la renun-
zia alla medesima qualità, quando aveva la facoltà di
62 valersene, conforme risponde con moltissimi *Ganaver.*
dec. Neapolit. 48. *n.* 7. *&* *seqq.* E se finalmente voleva farsi
fondamento sopra le facoltà ottenute dal soppresso Magi-
strato della Grascia di estrarre da Pescia per trasportare a
Lucca le Grascie, è notorio che avanti la promulgazione del-
le Leggi Frumentarie era proibita tale estrazione dal Gran-
ducato anco ai Sudditi; Onde non doveva recare maravi-
glia, se anche egli dimandò la permissione di eseguire
detto

detto trasporto. Dai quali fatti resultava, che il Canonico Ottaviano niuna dichiarazione fece, e niun atto operò, che fosse incompatibile, e contrario alla volontà da esso bastantemente manifestata di ritenere insieme col domicilio anco la Nobiltà Pesciatina.

XLVII. Conosciuta la volontà del medesimo Canonico Ottaviano, siccome niun passo fu avanzato in questa Causa, che fosse esente da un greve, e fiero contrasto, così fu impugnata ancora con ogni forza la di lui potestà di ritenere insieme col dominio Lucchese anco il Pesciatino, pretendendosi dai dotti Difensori del Sig. Marchese Montecatini, che non gliene fosse permessa la continuazione, perchè essendo nato dopo la morte di Giuseppe juniore suo avo, che era Pesciatino di origine, e di domicilio non fosse in tal caso trasmissibile nel Nipote il domicilio avito, per la resistenza della Legge, che ne proibisce in queste circostanze la trasmessione, come sostengono i Dottori, che insegnano non esser transitorio ai Nipoti il domicilio dell' Avo, quando non siano venuti alla luce, o almeno non siano concepiti in vita di esso.

XLVIII. Ma una risposta che nasceva dalla pura considerazione del fatto rendeva improbabile questa opposizione; poichè non era controversia, che Giuseppe di Poggio juniore fosse nato in Pescia, e da Padre di origine Pesciatino; e neppure per le avvertenze fatte di sopra §. XXXII. *& seq.* poteva dubitarsi, che lo stesso Giuseppe juniore ritenesse il domicilio di origine, e di abitazione, il qual doppio domicilio non vi è alcuno che non sappia, che dal Padre dovè trasmettersi nel suo figlio Bartolommeo,
63 coma senza questione insegnano tutti i Dottori, bastando allegare sopra di ciò due puntuali Giudicati della *nostra Ruota nella Pisana Cambii 2. Agosto 1743. §. in due maniere av. gli Audit. Finetti, Bizzarrini Relat., e Mari, e nella Florent. Succession. de Gaetanis 30. Marzo 1770. pag. 17. av. Mansilli;* perilchè se il Figlio non potè recusare, e abbandonare il domicilio di *origine* di suo Padre Giuseppe, e se potè, e volle ritenere per suo interesse il domicilio di *abitazione* §. XXXVII. era certamente estranea dal nostro caso l' osservazione di fatto, che il Canonico Ottaviano fosse venuto alla luce dopo la morte di Giuseppe juniore suo Avo, onde mancasse della po-

potestà di ritenere, e conservare il domicilio Lucchese; attesochè il detto Canonico Ottaviano non riconosceva il detto domicilio come trasmessoli dal suo Avo, ma da Bartolommeo suo Padre, il quale siccome potè abbandonarlo, così lo potè anche ritenere, e conservare; e giustificata che non sia concludentemente la desertione, che non si presume giammai, il detto domicilio goduto dal Padre passa nel Figlio. Ed in tali circostanze sebbene il Nipote non possa godere del domicilio dell'Avo,
64 profitta nondimeno di quello passato, e ritenuto dal Padre, come in questi termini appunto ragionano *Mascard. concl.* 1141. *num.* 10. *Silvan. cons.* 1. *num.* 91. *Girolam. De Rosis observ. select. par.* 2. *cap.* 55. *num.* 1. *& seq. Antonell. de loc. legal. cap.* 6. *num.* 37. ed in tal guisa fu dichiarata, e limitata la obiettata proposizione dalla nostra Ruota nella stessa citata *Florentina Succession. de Gaetanis* 30. *Marzo* 1770; §. *e per quanto sia vero pag.* 18. *av. Mansilli*, ove che „ sebbene l'origine dell'Avo „ non passi nei Nipote nato quando l'Avo era già morto, ciò procede quando il Padre che è nel mezzo ha „ deserta l'origine avita, e non ha ritenuto il domicilio „ paterno, con la retenzione della Casa aperta, del possesso, e godimento delle sostanze, e degli onori del „ Luogo di detto domicilio, nel qual caso il domicilio „ continuato ritiene il carattere di originario atto a tra- „ smettersi „ *con altri concordanti*, e fu data la stessa replica nella precedente Decisione di detta Causa *Florent. Succession. del dì* 30. *Settemb.* 1768, *pag.* 20. *av. Luci, Salvetti, e De' Ricci*. Inoltre se l'Avvocato Pietro Paolo benchè nato dopo la morte dell'Avo potè ritenere il domicilio di Pescia, come non era questione, che lo avesse ritenuto con aver goduti gli onori di quella Città, recava maraviglia che si controvertesse la potestà nel Canonico Ottaviano di lui fratello.

IL. Niente importava adunque che il detto Canonico Ottaviano fosse nato dopo la morte dell'Avo, mentre riconosceva quel Domicilio Pesciatino, che conservò, e ritenne suo Padre, ed inutilmente si proseguiva ad insistere, che tal proposizione dovesse aver luogo soltanto nel caso, in cui l'Avo abbia ritenuto nel Luogo di origine il domicilio di abitazione fino alla morte, e che

siasi continuato dal Padre, altrimenti non potesse trasmetter nel respettivo Figlio, e Nipote; imperocchè qualora era certo di fatto, che Giuseppe juniore Padre di Bartolommeo sortì in Pescia colla nascita il domicilio di origine, che era immutabile, e che non poteva recusare §. XXXII; che sebbene tornasse a Lucca, mai non pensò di abbandonare il domicilio Pesciatino, che anzi manifestò la sua volonsà di conservarlo, e ritenerlo, con aver comprati perfino dei Beni nel Territorio di Pescia, e con essersi anco chiamato solamente Pesciatino, senza qualificarsi neppure col carattere di Lucchese §. XXXV.; se non poteva neppure negarsi, che avesse trasmesso il domicilio di origine, e di abitazione in Bartolommeo suo figlio, il quale sebbene abitasse in Lucca, conservò, e ritenne di fatto il domicilio della paterna origine §. XXXVII e XXXVIII.; non era luogo a negare in Bartolommeo la facoltà di trasmettere quel diritto, che aveva ritenuto, e conservato in Ottaviano suo figlio, e molto meno poteva in questo impugnarsi la facoltà di ritenerlo, secondo che fermano comunemente i Dottori riferiti di sopra §. XLVIII., potendo sentirsi con plauso la obiettata proposizione nel caso solo, in cui il Padre, che è di mezzo fra l'Avo, e il Nipote, abbia abbandonato, e deserto il domicilio paterno, nel qual caso unicamente manca di facoltà di trasmettere quel domicilio che non volle ritenere, ed in tal caso il Nipote non può valersi di quello dell'Avo, conforme di-
65 stinguono quelle stesse Autorità, che si allegavano in contrario, fra le quali *Cravett. cons.* 163. *num.* 4., dove che non si può trasmettere un' Eredità repudiata, *Cephal. cons.* 246. *num.* 23. dove ferma, che non può trasmettersi dal Padre quella Cittadinanza, che aveva renunziata, e il domicilio che aveva abbandonato, *Mascard. de probat. conclus.* 1146. *num.* 10., dove che quando la persona media, che è il Padre fra l'Avo, e il Nipote, si è reso inabile a trasmettere la Cittadinanza al Figlio, in tal caso non gli giova il domicilio dell'Avo; ed in tal guisa tutti i Dottori dichiarano la proposizione da Noi stabilita di sopra §. XLVIII., per disapplicare la quale conveniva asserire contro la fede degli atti, che Bartolommeo avesse deserto, ed abbandonato il domi-

mi-

micilio Pesciatino paterno, onde non potesse trasmetterlo nel Canonico Ottaviano suo figlio, nè questo potesse godere del domicilio dell' Avo; quando all' incontro era giustificata in Bartolommeo la retenzione del domicilio di origine §. XXXVII. e XXXVIII., sebbene sarebbe
66 be stata bastante la mancanza di prova dell' animo di abbandonarlo, *De Luc. de praeminent. disc.* 37. *num.* 5. *& seq. & de success. disc.* 20. *num.* 4. *& seq. Bonden. collect.* 31. *num.* 44. *lib.* 2. *Rot. cor. Crisp. dec.* 485. *num.* 5. *versic. cum explorati iuris sit, quod domicilium semel contractum animo retinetur, nec nisi per contrariam, eamdemque explicitam animi declarationem admittitur.*

L. Ma poteva essere inutile sì fatta opposizione data per parte del Sig. Marchese Montecatini, mentre era tolta radicalmente dal suo stesso *Statuto Lucchese lib.* 4. *cap.* 249. *de Civium, & Foretanorum qualitate,* ove si ordina che per Cittadini originarj si reputino quelli che sono nati in Lucca, i loro figli, e nipoti, e non gli ulteriori descendenti „ ivi „ *quidem enim sunt Cives ex ori-*
„ *gine propria, vel paterna, vel avita, intelligendo de*
„ *Avo paterno, & hi in omnibus, & singulis articulis, &*
„ *capitulis Statutorum intelligantur, & sint veri Cives Lu-*
„ *censes; Civilitas autem Proavi, & aliorum supra Proa-*
„ *vum ascendentium non transeat in pronepotes, vel alios*
„ *inferiores descendentes* „ questa disposizione scritta nello Statuto di Lucca non poteva cambiarsi dal Sig. Marchese Montecatini Lucchese per negare, che fosse passato il Domicilio, e Cittadinanza Pesciatina dall' Avo nel Canonico Ottaviano suo nipote, quando particolarmente era certo, che in tutte le occasioni i Tribunali di quella Repubblica hanno sostenuta, ed osservata la censura dello stesso loro Statuto per escludere dalla successione quel-
67 le Persone, che riconoscono la loro qualità dal Proavo, e per ammettere all' incontro i Nipoti dell' Avo, come fu fermato nella *Lucana Maioratus de Vellutellis cor. Coccin repetit. dec.* 251. *num.* 33. *par.* 8. *rec.* nella *Lucana Legitimitatis & Fideicomm. de Mazzoleuis appr.* il *Palm. decis.* 476. *num.* 20. *tom.* 5., e nella *d. Lucana Fideicommis. de Barsottis* 24. *April.* 1755. *pag.* 6. per la qual cosa trattandosi di retorsione era necessario per Noi di giudicare i Forensi, con quelle stesse Leggi, colle

Mmm 2 quali

quali sono decise le controversie dei Sudditi Toscani agitate avanti i Tribunali Forensi; giacchè è ammessa in simili casi dai Dottori la proposizione, che lo *Statuto*
68 *de pari iure reddendo* contiene in se tutte quelle disposizioni, e si reputano in esso inserite tutte le Leggi Forensi, che si devono ritorcere, quando presentasi l'occasione, come fermarono con altri concordanti *Bonden. collect. legal.* 38. *num.* 198. *&* *seq. tom.* 2. *Gob. cons.* 110. *num.* 50. *et cons.* 111. *num.* 5. e questo sentimento fu ammesso dal *Sig. Audit. Mari nella sopracita Bargen. Succession. del dì* 7. *Settem.* 1751., ove avendo erroneamente opinato contro la lettera dello Statuto Lucchese, che permettesse al Forense il momentaneo acquisto dei Beni per poi rivenderli ad un Suddito di quella Repubblica, e profittare del prezzo, osservò questo sistema rispetto a un Lucchese, che dimandò la successione dei Beni posti nel Territorio di Barga, sebbene dallo Statuto di questa Terra non si leggesse permesso l'acquisto momentaneo, come si è osservato di sopra §. XXVI. *in fin.*

LI. Per la qual cosa considerandosi dallo Statuto di Lucca, non come Forense, ma come Cittadino il Nipote dell'Avo Lucchese, dovevamo ancor Noi, seguitando questa dispozione in forza dello Statuto *de pari iure reddendo*, in cui sono comprese tutte le Consuetudini, e Leggi Forensi, che devono ritorcersi, reputare il Canonico Ottaviano Cittadino di Pescia, come Nipote di un Avo sicuramente Toscano, altrimenti non si torceva nella sua specialità la Disposizione Statutaria di Lucca, la quale nega la trasmissione della Cittadinanza dal Proavo, e la permette allorchè vien trasmessa dall'Avo; e queste avvertenze tanto di fatto, che di ragione esposte fin quì §. XLVIII. *&* *seq.* dimostravano l'insussistenza dell'eccezione fondata per parte del Sig. Marchese Montecatini nella supposta mancanza di volontà, e di potestà nel Canonico Ottaviano di essere riguardato come Cittadino di Pescia, e che al contrario dovesse stimarsi come Forense, nel qual supposto carattere avendo posseduta la Primogenitura, dovesse perciò reputarsi legittimo il possesso di essa in altro meramente Forense, qual'è il Sig. Marchese Montecatini.

LII.

LII. Ma in qualunque veduta si fosse esaminata la Causa, eramo sempre colla stessa sicurezza condotti alla medesima resoluzione; poichè se credevasi che il Canonico Ottaviano fosse rivestito della qualità, e carattere di Cittadino di Pescia, non si verificava la contraria pretensione, che i Beni Primogeniali fossero mai stati posseduti da alcun Forense, onde ne fosse permesso il passaggio in altro Forense; quando all' incontro si fosse voluto considerare il medesimo Canonico Ottaviano spogliato della qualità, e carattere di Cittadino Pesciatino, e rivestito della pura Cittadinanza Lucchese, anco in questa ipotesi, per altro non vera, mancava al Signor Marchese Montecatini il diritto alla pretesa Primogenitura, che gli fu tolto, ed abolito dal suo stesso Statuto di Lucca: ed invero non sarebbe in questa seconda figurazione di caso potuto seguire il passaggio dei Beni nel Canonico Ottaviano, ed il possesso preso dal medesimo si sarebbe dovuto reputare una illegittima occupazione di fatto incapace di operare contro il Sig. Gerini, ed a favore del Sig. Marchese Montecatini la trasmissione, o qualunque altro effetto civile. Le parole, e l' espressioni dello Statuto di Lucca sono troppo chiare, e precise per non lasciare dubbio alcuno della evidentissima, ed insanabile nullità, a cui è soggetto qualunque acquisto, che si faccia da Persona Forense nel Territorio Lucchese „ ivi „ Nulla Persona audeat, vel praesumat „ aliqua Bona immobilia in Civitate Lucensi, vel eius Territorio existentia, vel jura, seu actiones mobilium, et „ immobilium contra Civem Lucensem, vel alium de Territorio Lucensi emere, vel alio quocumque titulo, sive „ modo acquirere, volunrarie, inter vivos, vel per ultimam „ voluntatem, seu in Judicio contentioso; et si quis contrafecerit, tam vendens, cedens, vel alienans, seu acquirens, „ seu cessionarius, vel is in quem alienatio facta foret, puniatur in libris centum; et nihilominus talis venditio, alienatio, sive cessio, sive acquisitio, sive tirulus ipso jure „ sint nulli, et nullius valoris; et super praedictis dicto „ Emptori, vel Acquisitori, vel Cessionario audientia omnino denegetur per Officiales Lucensis Civitatis „ ed oltre a queste così forti, e precise dichiarazioni, passa a comminare perfino l' esilio ai Notari, che si fossero rogati dell'

degl' Istrumenti, o con qualunque titolo avessero dato il possesso ad un Forense, dei Beni esistenti nel Territorio Lucchese, come estesamente si ordina nel *cap.* 237. *e* 238. *libr.* 4. di quell' istessi Statuti.

LIII. In conseguenza di che dovendosi per ordine dello Statuto di Pescia ritorcere la medesima disposizione, si sarebbe dovuto reintegrare fino da quel tempo il Sig. Gerini al possesso dei Beni primogeniali *illegittimamente* occupati dal Canonico Ottaviano, a cui la sua stessa Legge, che doveva ritorcerseli, impediva la successione, essendo certo, che qualora lo Statuto di Lucca annulla il
69 possesso, ed i titoli, toglie ancora *ipso jure* al Forense la capacità, e la potenza di fare acquisti in qualunque modo, e per qualunque causa i medesimi siansi procurati, come concluse il *Faucc. nel suo responsò super Statuto Lucensi dopo il tract. de inventar. per tot.*, e così fu deciso nei termini di quello stesso Statuto dalla *Rot. Rom. cor. Coccin. repetita in rec. dec.* 251. *n.* 19. *part.* 8. *dalla Rota di Lucca nella spesse citata Lucana Maioratus, seu Primogeniturae de Barsottis* 24. *Aprilis* 1755. §. *de validitate & seqq. cor. Aud. Mistichelli*, e negl' istessi termini ancora fu detto nella *Lucana, seu Ficeclen. Regressus* 23. *Febr.* 1787. §. 25. *avanti il Sig. Aud. Raffaelli, e nella stessa Causa Florentina, seu Ficeclen. Regressus* 8. *Agosto* 1788. *avanti il Sig. Aud. Vernaccini*.

LIV. Neppure era luogo a pretendere, che lo stesso Statuto di Lucca permettesse un acquisto momentaneo, come si passò a sostenere per parte del Sig. Marchese Montecatini, onde fosse ad esso dovuto almeno il prezzo dei Beni da vendersi ad un Toscano; Poichè il tenore della riferita disposizione statuaria nega con somma chiarezza etiamdio tale acquisto, mentre che, o si riguardasse la generale infezione, ed annullazione dei titoli da esso ordinata, o si osservassero i sentimenti, e l' espressioni delle quali si serve per proibire generalmente qualunque sorte di acquisto ai Forensi, non era permesso d' immaginare, che fosse accordata in vece degli stabili, la percezione del prezzo, e stima di essi, implicando contradizione apertissima, che sia infetto di nullità qualunque titolo degli acquisti, e che non ostante si producesse il favorevole effetto della percezione del prezzo: Quando dall'

dall' altra parte essendo ridotto il titolo a non titolo, manca al Forense il soggetto per cui potesse credersi
70 trapassata in esso l'azione a pretendere il prezzo dei Beni, dei quali neppure per un momento potè verificarsi nel Forense l'acquisto come nei nostri termini risposero *Roman. cons.* 509. *n.* 13. *e* 15. *Andreol. contr.* 41. *n.* 11. *e* 12. *Ciriac. contr.* 204. *n.* 25. *e* 26. *Ciarlin. controv.* 37. *n.* 88. *Gob. cons. decis.* 116. *n.* 79., e moltissimi altri, ed in tal guisa fu deciso dalla *Rot. Roman. av. Coccin. dec.* 251. *n.* 35. *par.* 8. *rec. e nella Lucana Testamenti* 14. *April.* 1765. §. *eademque infelicitate avanti li Sigg. Audd. Paganucci Relat.*, *Cordella*, *e Trenta* „ ivi „ *arceri quoque a* „ *consecutione aestimationis*, *&* *pretii bonorum stabilium*, „ *ne alias provida Lex potius verbis*, *quam rebus imposita* „ *videretur* „ Non essendo allegabile sopra di ciò il *cons.* 16. *del Caball. lib.* 2., poichè avendo risposto ai Dubbi nella *celebre Causa di Poggio*, restò succumbente, e la di lui asserzione nei nostri termini è rigettata dai Dottori comunemente; E molto meno poteva fare specie la *Decisione del Sig. Auditor Mari nella Bargen. Successionis* 7. *Settembre* 1751. §. 30. *&* *seqq.* della quale si è parlato di sopra §. XXV., mentre essa è fondata nello stesso erroneo supposto.

LV. Adunque nell' ipotesi sostenuta in contrario, se si fosse dovuto considerare il Sig. Canonico Ottaviano di Poggio nella qualità, e carattere di *Forense*, non poteva canonizzarsi per un Possessore *legittimo* della Primogenitura, nè poteva dirsi, che i Beni passati *legittimamente*, e con giusto titolo in un *Forense* potessero trapassare in un altro *Forense;* Ma essendo stato mancante in quella ipotesi di qualunque mezzo civile, o causa giuridica di possedere, ed il titolo del quale era rivestito essendo illegittimo, e nullo, era certo che in forza del giustissimo diritto di retorsione ordinata dallo Statuto di Pescia, e dalla provvidenza del Sovrano Motuproprio de' 3. Agosto 1784. doveva esser giudicato nei Tribunali Toscani colle stesse Leggi della sua Patria, che lo dichiaravano incapace di possedere, spogliato, e destituto di qualunque titolo, o causa per ottenere ogni specie di acquisto, ed in somma come se non fosse stato esistente, e nel numero dei viventi; Onde i Beni fino di quel tempo sarebbero

71 rebbero passati nel Possessore legittimo a cui non ostava l'eccezione di Forensità, come nei nostri termini stabiliscono i Dottori in copioso numero allegati dal *Gob. cons. decis.* 110. *n.* 11. *& seqq.*, e come decise la *Rota di Lucca nella spesso citata Majoratus, seu Primogeniturae de Barsottis* 24. *Aprilis* 1755. §. *unde cum Dom. Americus sit Forensis avanti il Sig. Aud. Mistichelli*, ed avevano luogo le considerazioni fatte di sopra §. X.

LVI. Sentendosi dai dotti Difensori del Sig. Marchese Montecatini la forza degli argomenti ricavati dalla disposizione dello Statuto Lucchese, che si doveva ritorcere contro di esso, qualora il Canonico Ottaviano fosse andato al possesso della Primogenitura col carattere di *Forense*, pretesero di purgare il titolo del possesso medesimo da qualunque vizio di nullità impressoli in quel caso dello Statuto, col sostenere, che *legittimo* fosse stato il possesso dei Beni ottenuto dal Canonico Ottaviano, sebbene *Forense*, atteso che si tratti di Figlio *Forense*, il quale succede legittimamente nei Beni posseduti dal Padre, che è Suddito; Onde all'oggetto della valida trasmissione non si riguardi se il Figlio abbia l' eccezione della *Forensità*, ma basti, che la qualità di Suddito siasi verificata nel Padre, il quale validamente trasmetta la successione nel Figlio; E con tale opposizione venendosi ad accordare quel tanto impugnato carattere di Suddito Toscano, e Cittadino di Pescia in Bartolommeo di Poggio, si ridussero a sostenere, che niente importi, che il Successore sia, o no rivestito della sudditanza, ma serva, che questa siasi verificata nel Padre, al qual proposito si allegavano in molta copia le autorità dei Dottori.

LVII. Questo obietto però inculcato colla maggiore energìa, ed in voce, ed in scritto, ci comparve nelle nostre circostanze destituto di solido fondamento; Poichè sebbene non siano mancati Dottori, i quali abbiano sostenuto nei termini di statutarie disposizioni proibitive di alienazioni in Persone forensi, che non siano in esse compresi i Figli, che succedono al Padre suddito, conforme
72 senza bisogno di copiarne il catalogo, che si riportava, possono vedersi riferiti dal *Gob. cons. decis.* 116. *dal n.* 1. *a più segg.*; nondimeno tali asserzioni o erano rigettate da altri, o dichiarate dalle respettive circostanze dei casi,

si, nei quali occorse di esaminarle, o furono reputate ammissibili nei termini di alcuni particolari Statuti, conforme rispondendo in dettaglio a ciascuno di quei Dottori, che si allegavano a favore dei Figli forensi, e dimostrando l'insussistenza dei loro fondamenti sostenne il *Gob. d. cons. decis.* 116. *dal n.* 25. *a più segg. & fere per tot.*; Quindi prevalse la distinzione ricavata dal modo con cui è proibita dallo Statuto l'alienazione nei Forensi: Qualora questa sia concepita con parole semplici indefinite, in tal caso fu stabilito dal più comune consentimento dei Dottori, che i Figli non sono compresi nella proibizione, onde possono succedere al Padre, che è Suddito. Quando all'incontro lo Statuto si serve di parole universali negative di alienare in qualunque Perso-
73 na, in tal caso i Figli forensi di un Paese, che è Suddito, sono compresi nella generale esclusione, conforme in tal guisa distinguendo, e rispondendo ai contrarj Dottori sostennero *Altograd. cons.* 97. *n.* 47. *Dondeo cons.* 9. *n.* 7. *Andreol. contr.* 271. *n.* 11. *e* 12. *Conciol. ad Stat. Eugub. lib.* 2. *rubr.* 54. *n.* 12. *Torr. de pact. futur. success. lib.* 3. *cap.* 1. *n.* 22. *& seqq. Rota cor. Seraphin. dec.* 843. *n.* 3. *cor. Merlin. dec.* 193. *n.* 15. *vers. verum super hoc Motivo nihil firmatum fuit, quia Statutum Ariminense est multum generale, & habet clausulas amplissimas de omni, et quacumque acquisitione, Bersan. de ult. volunt. cap.* 1. *qu.* 32. *per tot. Polit. de success. disser.* 6. *n.* 10. *tom.* 5. *vers. aluas scripsisse in terminis Statuti per verba amplissima, & universalia excludentis Mulieres forensibus nuptas, unde ab ipsis nulla est illatio ad alterum Statutum tali verborum praegnantia, & universalitate destitutum;* E così fu deciso dalla *Rot. Rom. cor. Coccin. dec.* 251. *per tot. in par.* 8. *rec. e nella spesso cit. Lucana Maioratus, seu Primogeniturae de Barsottis* 24. *Aprile* 1755. *avanti Mistichelli.*

LVIII. Per applicare al nostro caso tal distinzione bastava anco una leggiera considerazione allo Statuto esposto di sopra, ed alle espressioni generalissime, ed universali comprensive di ogni qualità di persona, e di ogni specie di acquisto „ ivi „ *nulla persona audeat, vel praesumat* „ le quali parole, che dai Dottori diconsi di malignante natura, non escludono i Figli dalla censura del-

74 lo Statuto, come osservano i Dottori riferiti dal *Gob. dict. cons.* 116. *num.* 26.; E sebbene l'esito di quella Causa, che si legge dopo la *consult.* 117., si dimostrasse contrario a ciò, che detto Autore scrisse, mentre il Senato di Mantova non escluse la Figlia forense dalla successione del Padre suddito; nondimeno non fu disapprovata in quella Causa, o rigettata la distinzione di Noi proposta, ma fu fondata la resoluzione del Senato nell'osservanza interpetrativa di quel particolare Statuto, in quella guisa osservato nella Causa *D'Arco*, *e Gazina*, la di cui Decisione vedesi impressa dopo *Mell. alleg.* 52. *lib.* 3.; E di fatto anco il *Gobio* rispondendo alla difficoltà ricavata dalla detta Decisione, fece osservare, che diversa era in quel caso la dispozione dello Statuto, il quale non era concepito con parole negative universali, conforme con molta fermezza andò rilevando in detta *consult. dec.* 116. *num.* 45. *e* 46.; E tale importantissima circostanza si verifica appunto nel nostro caso, in cui per confermare la distinzione da Noi stabilita poteva allegarsi anco per puntuale la *Decisione di*
75 *detta Causa D'Arco*, *e Gazina dopo il Mell. d. alleg.* 52. *lib.* 3. „ ivi „ in hoc Doctorum conflictu considerabat „ Senatus, verba ordinis praedicti excludentis nuptas forensibus, non esse concepta per universalem negativam „ *nulla mulier*, *seu nulla persona* „ unde cessat potissimum fundamentum eorum, qui tuentur opinionem adversus filiam, iuxta distinctionem *Riminald. &c.* „

LIX. Non dovendosi inoltre omettere l'avvertenza, che in tutti quei casi, nei quali i Figli non furono esclusi come Forensi, ciò è seguito, o perchè fosse stabilito il fondamento nella continuazione del dominio paterno nel Figlio, o nella competenza della Legittima, o più frequentemente nelle particolari circostanze fondate in Rescritti, e nell'osservanza, o nel non essere giustificata in tutta la sua estensione la forensità. Del rimanente quando lo Statuto si è servito di parole universali, e di malignante natura relative tanto all'Alienante, che all'Acquirente, col procedere fall'annullazione dei titoli dell'acquisto, anco i Figli forensi sono compresi nella generalità, come in tal guisa ragionando fu deciso nei termini dello Statuto Lucchese avanti *Coccin. cit. dec.* 251.

251. *par.* 8. *recen.*, e *nella d. Lucana Maioratus, seu Primogeniturae de Barsottis*. Onde si doveva concludere, che qualora il Canonico Ottaviano di Poggio si fosse dovuto reputare come Forense, la di lui successione sarebbe stata illegittima, e nulla sebbene si trattasse di successione di un Figlio ai Beni di un Padre suddito.

LX. Si rendeva finalmente inutile la questione proposta, quando cessavano nel nostro caso quei riflessi, per i quali alcuna volta furono ammessi i Figli forensi a succedere al Padre, attesochè il Canonico Ottaviano ultimo Possessore della Primogenitura, la riconosceva dalla providenza dell' Istitutore della medesima, che fu Bartolommeo Cenci, non già dal Padre, ed i Beni primogeniali non facevano parte alcuna della paterna Eredità. Quindi non avevano luogo le ragioni del conseguimento della Legittima dovuta al Figlio dall' Eredità di suo Padre, nè il riflesso della continuazione del dominio dei Beni paterni: Motivi nei quali è fondata da alcuni Dottori l' opinione favorevole ai Figli forensi §. LIX., essendo tan-
77 to certa, quanto notoria la proposizione, che nelle Primogeniture si succede al Gravante, o sia all' Istitutore della Primogenitura, non già al Gravato, o sia Possessore della medesima, secondo i *Testi* riportati dal *Molin. de primog. lib.* 1. *cap.* 8. *num* 2. *& seqq.*, *dalla nostra Ruota fra le raccolte dall' Aud. Conti dec.* 33. *n.* 27., e rispondendo a tutte le opposizioni *Ioseph De Ros. cons.* 2. *n.* 43. *& seqq.*

LXI. Dal che resultava ancora l' altra considerazione che qualora il Canonico Ottaviano si fosse contro la verità dovuto creder Forense, gli sarebbe stata nondimeno impedita, e tolta la successione non solo per disposizione dello Statuto, ma ancora per volontà del Testatore, la di cui disposizione doveva presumersi uniforme alle Leg-
78 gi della sua Patria, conforme nel punto della questione di cui trattavasi ragiona il *Riminald. iun. cons.* 363. *n.* 345. le di cui parole pare opportuno che siano quì riferite „ Postremo non omittitur, quod Adversarii nul-
„ lum ius, aut fundamentum facere possunt in allegato fi-
„ deicommisso; nam intelligitur eos voluisse vocare, ita
„ demum si capaces essent, et habiles ad succedendum, ut
„ quia Cives essent, habitarent, et onera substinerent in

„ dicta Civitate, non autem casu, quo alibi nati forent, „ et domicilium suum constituissent, et maiores sui civilitatem dictae Civitatis perdidissent ec. At Testator non „ potuisset in specie Forenses vocare ad eius haereditatem, vetante Statuto, ergo nec sub generalibus intelligitur eos vocasse „ *& num.* 348. prosegue „ secundo „ confirmatur per aliam regulam, quod Testator praesumitur voluisse se conformare cum dispositione Statuti „ ed in fine „ ivi „ Ex praesumptione iuris, quod ipse „ voluerit se conformare cum Statuto dictae Civitatis, ubi „ morabatur, non dicitur habere voluntatem suam, quae „ fuit, quod si scivisset evenire posse quod essent incapaces, non voluisset eos vocare, postquam Statutum hoc „ prohibeat; Ideo cum non habeant voluntatem defuncti, „ admitti non debent ad hoc fideicommissum.

LXII. Conosciuta l'insussistenza di tutte le opposizioni fin qui dedotte per parte del Sig. Marchese Montecatini, all' oggetto d'impedire al Sig. Gerini il diritto di retorsione ordinato dallo Statuto di Pescia, e dal Reale Motuproprio de' 3. Agosto 1784. con eguale infelicità fu preteso di evitarne le conseguenze col fare osservare, che siccome il Canonico Ottaviano ultimo Possessore della Primogenitura era rivestito della doppia qualità, e di Suddito Lucchese, e di Suddito Toscano, così nella mistura di tali domicilj non avesse luogo la censura dello Statuto, il quale disponendo in un caso semplice non avesse luogo *nel caso misto*, onde pretesero che il Sig. Marchese Montecatini dovesse succedere al Canonico Ottaviano non come *Pesciatino*, ma come *Lucchese*.

LXIII. Tale opposizione però non poteva far cambiare in questa Causa la nostra Risoluzione; poichè ordinando lo Statuto di Pescia, che si renda ai Forestieri quella giustizia, che essi renderebbero ad un Pesciatino, eramo persuasi, che siccome a forma dello Statuto di Lucca un Suddito meramente Pesciatino non poteva succedere ai Beni esistenti nel Territorio di quella Repubblica, così neppure il Sig; Marchese Montecatini poteva, come puramente, e meramente Lucchese, ottenere la successione ai Beni situati nel Territorio di Pescia, giacchè lo Statuto *de pari iure reddendo* è fondato nell' uguaglianza, e nella pariforme correspettività, secondo tutti i Dot-

Dottori, e specialmente gli allegati dal *Gob. consult. decis.* 110. *num.* 52. 55. *e* 56.; per la qual cosa sebbene il Possessore godesse più domicilj, di questa mistura non poteva profittare il Sig. Marchese Montecatini, il quale per ottenere l'Immissione ai Beni che domandava, doveva valersi dei diritti, e dell'azioni sue proprie, e non poteva rivestirsi di quelle, che aveva il Canonico Ottaviano, il quale godeva i Beni nella rappresentanza, e nel carattere di Pesciatino; il che non poteva verificarsi nel medesimo Sig. Marchese Montecatini, essendo elementare il principio, che la capacità, e il titolo necessario per succedere deve giustificarsi nella persona dell'Attore, che dimanda la successione, e non gio-
80 vano le qualità, e i requisiti che aveva il Possessore dei Beni, a cui si vuol succedere, *Surd. cons.* 126. *num.* 26. puntualmente *Polit. tit. de success. dissert.* 9. *num.* 69. *& seq. Rot. dec.* 740. *num.* 18. *par.* 4. *tom.* 3. *recent.*

LXIV. Di fatto se a forma dello Statuto di Lucca, quello che è meramente Forense rimane per sua natura incapace di qualunque sorte di acquisto, ed è escluso dai Successori *ab intestato* del Gravante, a cui si succede, nel modo stesso, che se la di lui sostituzione non fosse stata scritta nel Testamento, conforme si è osservato §. X. e LIV. è impossibile che il Sig. Montecatini possa mutuare un titolo dall'ultimo Possessore, che godeva i Beni, non col carattere di Lucchese, ma come Pesciatino; giovando la mistura dei Domicilj, o della Cittadinanza di più Luoghi a quello che domanda la successione, perchè può fondare la sua azione in uno dei titoli abili per ottenerla, ma non già a qualunque Attore, che
81 non può spiegare altro carattere che di *Forense*, per cui è allontanato, ed escluso dall'Eredità. E di fatto appunto nel caso di retorsione fu in tal guisa deciso per *due celebri Giudicati della nost. Curia nella Mantuana Fideicomm. de Strozzis, il primo av. il Magistrato Supremo, il secondo della nost. Ruota del dì* 11. *Settemb.* 1787. *av. il Sig. Aud. Arrighi Relat.*, nel di cui caso gli Sigg. Strozzi di Mantova, dove è vegliante lo Statuto esclusivo dei Forestieri, furono esclusi dalla successione dei Beni in Toscana, ed abilitati all'incontro a succedere nella qualità, e nel carattere di antichi Cittadini di Ferrara, il che non poteva

teva verificarsi nel Sig. Marchese Montecatini, che non poteva allegare altro titolo che di Lucchese.

LXV. Oltre di che se la qualità di Cittadino Lucchese, di cui era decorato il Canonico Ottaviano di Poggio non fosse stata riunita con quella di Cittadino di Pescia, doveva reputarsi illegittimo, e nullo il di lui possesso della Primogenitura, come abbiamo di sopra osservato §. LII. *& seq.* onde intanto poteva dirsi legittimo Possessore, in quanto che era rivestito del titolo, e del carattere di Cittadino di Pescia; ed in questa doppia rappresentanza del Canonico Ottaviano aveva luogo l'inevitabile dilemma: O il Signor Marchese Montecatini aspirava alla successione di Esso, come se avesse goduta la Primogenitura nella qualità, e col titolo di Cittadino di Lucca, ed in tal caso era privo, e mancante affatto di azione, perchè il detto Canonico Ottaviano non sarebbe mai stato *legittimo* Possessore della Primogenitura con questo carattere, ed il di lui possesso a tal riguardo sarebbe stato nullo, e di niun valore: O pretendeva di succedere al medesimo Canonico Ottaviano stato Possessore della Primogenitura nella rappresentanza di Cittadino di Pescia, ed in tal caso non si verificava, che i Beni fossero passati nel detto ultimo Possessore come *Forense*, ma come *Pesciatino*, onde trovava l'invincibile resistenza della Legge di retorsione, che non permette il trapasso dei Beni da un Suddito in un Forense; per la qual cosa non poteva aversi in considerazione la riunita qualità di Lucchese nel Canonico Ottaviano, la quale era per se

82 stessa *impertinente*, e non operativa di alcuno effetto, conforme in simil caso osservò la *nost. Ruota dec. 20. num. 22. fra le raccolte nel Tes. Ombr. tom. 2.*

LXVI. Conobbero anco i savj Difensori del Sig. Marchese Montecatini la necessità di giustificare il legittimo titolo nell'Attore che pretendeva la successione, e veddero che niente era giovevole la mistura dei Domicilj, e delle Cittadinanze nel Canonico Ottaviano ultimo Possessore della Primogenitura, onde per legittimare la persona, e l'azione produssero verso il principio di questa Causa un privilegio ottenuto dal Sig. Marchese Montecatini sotto dì 29. Ottobre 1784. col quale dai Sapienti del Magistrato della Città di Ferrara fu accordata la di lui istanza di

di essere ascritto alla Nobiltà, e Cittadinanza di detta Città, supponendo che fra lo Stato Ferrarese, ed il Gran-Ducato di Toscana fosse concordata la successione, ed i Sudditi di questi due Stati fossero ammessi reciprocamente all'acquisto dei Beni, e con tal compenso crederono di assicurare nell' Attore il diritto di evitare la retorsione. Ma quanto evidentemente appariva, che con tal mezzo si procurò di acquistare al Sig. Marchese Montecatini un titolo che non aveva di legittimare la sua persona, ed azione, altrettanto ei comparve inutile il mezzo per ottenere in questo Giudizio.

LXVII. Poichè (lasciando di osservare, che la detta ammissione alla Nobile Cittadinanza Ferrarese fu procurata negli ultimi anni della vita del Canonico Ottaviano, e colla sicura previsione di ciò che doveva seguire) doveva notarsi, che in detto privilegio si vedevano accordate tutte le grazie, immunità, e privilegi, che godono i Nobili Cittadini originarj di Ferrara, e particolarmente la facoltà di acquistare tanto per Contratti fra i vivi, che di ultima volontà, ed eziandio per successioni intestate, alla riserva di conseguire Benefizi Ecclesiastici, Feudi, e Dignità di Auditori della Sacra Ruota Romana, e di Avvocato Concistoriale riservata ai Cittadini originarj Ferraresi; dal che resultava che il Sig. Marchese Montecatini non era riconosciuto per Suddito, nè per vero Cittadino, mentre gli furono negati quei diritti competenti alla vera, ed originaria Cittadinanza. Onde senza bisogno di esaminare se con quel diploma potesse essere autorizzato alla successione dei Beni in Ferrara, non poteva però con quel mezzo alterarsi lo Statuto di Pescia, e gli Ordini di Toscana, che si renda al Forense quella giustizia, che si esercita dai Tribunali Forensi verso i Toscani Sudditi; altrimenti per evitare in tal guisa il diritto di retorsione si distruggerebbe la giusta eguaglianza fra le Nazioni, essendo in facoltà di ciascuno il procurare il privilegio di un altro Stato, che ammette i Forensi alla partecipazione dei Diritti Civici di Toscana, senza che all' incontro i Toscani potessero partecipare dei Diritti dello Stato estero. E molto meno poteva nelle nostre circostanze essere utile in modo alcuno quel privilegio quando vedevasi, che gli Sigg. Montecatini

tini non godevano in Ferrara nè domicilio di abitazione, nè possesso di Beni, nè riconoscevano alcuna subordinazione di Sudditi dello Stato Ferrarese, come all' incontro si possedevano tutti questi Diritti dagli Sigg. Strozzi di Mantova ammessi alla successione dei Beni in Toscana nella qualità di antichi, e nobili Cittadini Ferraresi, che possedevano Beni in quel Territorio, che pagavano le tasse, ed aggravj, come resultava dalla *Decisione della nostr. Ruota nella Florentin. Fideicomm. de Strozzis* 11. *Settemb.* 1787. *av. il Sig. Aud. Arrighi Relat.*, non essendo da alcuno controversa la proposizione, che niuna differenza passa fra il Forense, ed il Cittadino per privilegio, qualora questo non abita, non possiede Beni, e non sostiene alcun peso, ed aggravio nella Città, ove è stato
83 ammesso, e ricevuto per Cittadino, *Campell. ad Stat. Urbin. Decret.* 23. *num.* 400. *& seq.* puntualmente *Gratian. disceptat. for. cap.* 709. *num.* 16. *& seq. Rot. cor. Merlin. dec.* 687. *n.* 23. *post Merlin. de legitim. dec.* 24. *num.* 6. *Ottobobon. dec.* 227. *n.* 7. *& seq. Bonden. collect.* 44. *num.* 11. *lib.* 1. *Cepperell. resolut. fiscal* 96. *n.* 18. *& dec.* 327. *n.* 4. *part.* 1. *divers.*; e senza bisogno di allegare un più copioso Catalogo di Dottori su questa proposizione, ostava al Sig. Marchese Montacatini lo stesso *Statuto di Ferrara rubr.* 98., ove si determina, che fra i Forensi non comprendonsi i Cittadini privilegiati, che non hanno abitato in Ferrara avanti l' acquisto della Cittadinanza, che non hanno ivi sostenuti i pesi pubblici si reali, che personali „ ivi „ Declarantes ad tollendas omnes „ ambiguitates, quod *Cives ex privilegio, & nati extra* „ *Civitatem*, et Districtum ex Civibus etiam originariis non „ sint, nec efficiantur capaces, nisi fecerint se allibrari in „ Æstimo Comunis Ferrariae, vel eius Districtu habitaverint „ tempore acquisitionis, et postea saltem per quinquennium „ perseveraverint habitando, et subsistendo onera realia, et „ personalia „

LXVIII. Era manifesta pertanto l' inutilità del Privilegio suddetto procurato dal Sig. Marchese Montecatini per legittimare la sua azione in questo Giudizio, in cui dovendo comparire come Lucchese, doveva soffrire quella retorsione del Gius odioso, che dai Tribunali di Lucca si esercita verso i Forensi, onde fu abbandonato nel de-

decorso dell'esame di questa Causa un tal fondamento, non giovandoli la mistura, ed unione dei Domicilj che godeva il Canonico Ottaviano *Pesciatino* insieme, e *Lucchese*, onde potesse succedere al medesimo, considerato come Lucchese, poichè era necessario, che la detta mistura si verificasse nel Sig. Marchese Montecatini, all'oggetto che potesse produrre un titolo abile per ottenere la successione, come abbiamo di sopra osservato §. LXII. *& seqq.*, ma essendo Egli rivestito della semplice qualità di Lucchese, che l'escludeva dalla successione dei Beni in Toscana, doveva dirsi che il caso nostro non fosse *misto*, ma semplice, e contemplato espressamente dallo Statuto di Lucca.

LXIX. Si confermavano queste asserzioni dagli esempj, e cose giudicate dai Tribunali Lucchesi, uno dei quali, ed il più verificato si dimostrò nel caso del Testamento del *Cav. Flamminio Sirti* Lucchese di origine, impiegato nell'Armi del Re Cristianissimo, dal quale ottenne le Lettere di naturalizzazione, e di essere considerato come Suddito Francese: Col carattere di Originario di Lucca potè ritenere i Beni aviti esistenti nel Territorio di quella Città, ma la sua Moglie *Madama De Lagablegè*, che non si era mai portata a Lucca, non potè ottenere il Legato fattoli dal Marito, nè la stima, o prezzo di esso, ma nullo fu dichiarato il Testamento del di lei Consorte contenente una fiducia a favore della Moglie,
84 conforme resulta dalla *Decisione della Ruota di Lucca del dì* 14. *Aprile* 1765. *in Lucana Testamenti delegata dal Serenissimo Senato ai Sigg. Auditori Paganucci*, *Cordella*, *e Trenta* §. 21., ove si ferma, che sebbene il Cav. Sirti fosse Cittadino originario di Lucca, ciò non ostante non essendo mai tornata la di lui Moglie ad abitare in quella Città, gli ostava il *cap.* 74. *libr.* 2. *di quello Statuto*.

LXX. Allegavansi ancora altri casi simili, le circostanze dei quali non erano però interamente giustificate dagli Atti, e specialmente la Decisione emanata nella Causa promossa in Lucca da *Vincenzio di Poggio* [*Baldovinetti Figlio di Iacopo di Poggio* originario Lucchese, nella quale scrisse *l'Auditor Cavallo cons.* 16. *vol.* 2., l'esito della quale dimostrò, che gli fu negata l'udienza per più
85

Sentenze conformi della Ruota di Lucca, dalla quale fu decretato „ *Dominum Actorem in praesenti Causa, seu*
„ *eius in dicta Causa Procuratorem non fore, nec esse au-*
„ *diendum, prout eisdem, & cuilibet ipsorum audientium*
„ *denegamus.* „

LXXI. E finalmente erano simili al nostro caso le circostanze, nelle quali si ritrovò il *Nobile Sig. Francesco Guiducci*, i Figli del quale essendo Fiorentini di origine, senza mistura di alcun altro Domicilio, con tutto che fossero Nipoti *ex filia* del celebre Dottore Antonio Franchi traenti l'origine da Lucca, dal quale furono instituiti Eredi, non ostante informato per mezzo dei Curiali Lucchesi, delle difficoltà, che avrebbe incontrate nell'esecuzione del Testamento, per ottenere in Lucca una Giudiciale Dichiarazione favorevole a' detti suoi Fi-
86 gli di succedere ai Beni esistenti in quel Territorio, credè espediente „ *in vista delle difficoltà rilevate dai Cu-*
„ *riali di detta Città, di non formar Causa quando compa-*
„ *riva assai pericolosa*, ed il dispendio della quale doveva essere rilevante „ onde elesse piuttosto *di trattare un*
„ *accomodamento* con Persona, che secondo gli Statuti di
„ quella Città aveva il diritto di succedere in detti Beni, conforme resultava dall'asserzione giurata di esso Nobile Sig. Francesco Guiducci, con la quale spiegò, e dichiarò i sentimenti espressi in un suo Biglietto posto negli Atti, nel quale aveva scritto, che i suoi Figli *non poterono ottenere il loro intento di poter succedere nel conseguimento di detti Beni*.

LXXII. Pertanto da tali esempj, e da altri sparsamente notati, deriva la conseguenza, che per ritorcere esattamente lo Statuto di Pescia contro il Sig. Marchese Montecatini Attore in questa Causa, che era puramente, e semplicemente Lucchese, e che non aveva alcuna mistura di Cittadinanza Pesciatina, doveva senza alcuna condizone, o riserva dichiararsi escluso dalla successione alla Primogenitura indotta da Bartolommeo di Federigo Cenci posseduta dalla Famiglia di Poggio, che fino dall'anno 1572. godeva il Domicilio Lucchese, e Pesciatino; sicchè quantunque fosse pienamente persuaso uno di Noi, che l'immissione ai Beni della Primogenitura dovesse liberamente concedersi al Sig. Alessandro Gerini, che era

Pe-

Pesciatino, nondimeno per rendere la più esatta giustizia a tutte le Parti, fu convenuto fra Noi di riferire
„ che qualora nel termine di due mesi il Sig. Marchese
„ Montecatini non abbia pienamente giustificato, che dal-
„ la Serenissima Repubblica di Lucca, non ostante li suoi
„ Statuti, non è stata mai negata, e non sarà mai nega-
„ ta in appresso ad alcuno, il quale sia Suddito solamen-
„ te di questi Felicissimi Stati, la successione ai Beni po-
„ sti nel Dominio della detta Serenissima Repubblica, qua-
„ lora l'ultimo Possessore di detti Beni stabili fosse non
„ solamente Suddito Lucchese, ma ancora Toscano, do-
„ vere il medesimo Sig. Marchese Montecatini, come Sud-
„ dito meramente della Repubblica di Lucca, essere esclu-
„ so dalla suddetta Primogenitura, ed esser quella devolu-
„ ta al Sig. Alessandro Gerini Descendente maschio dalla
„ Sig. Margherita Figlia di Bartolommeo Cenci Fidecom-
„ mittente; ed all'incontro qualora detto Sig. Marchese
„ Montecatini faccia nel termine di sopra espresso la detta
„ Giustificazione doversi confermare la Sentenza del Sig.
„ Vicario Regio di Pescia. „

E così l'una, e l'altra Parte vigorosamente, e con sommo impegno informando ec.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi
Auditor di Ruota.
Ignazio Maccioni
Auditor di Ruota, e Relatore.
Anton Maria Cercignani
Auditor di Ruota.

DECISIO XXXI.

PETRASANCTEN. TAXATIONIS DOTIS.

Die 3. Septembris 1791.

ARGUMENTUM.

Foeminae a successione juxta Statutum Petrasanctae, non propter Dotem, sed propter Masculos excluduntur; Ideoque Dos constituenda, legitimae jure naturae filiis debitae haud respondere debet, sed juxta vires patrimonii, dignitatem, usum familiae, Sponsi Sponsaeque conditionem adsignanda est. Dubietas cui occurritur ad decernendam qualitatem exclusionis, in Statuto, ob nimiam loquutionis ambiguitatem, per successivam reformationem fuit penitus adempta, et huic casui omnino consultum.

SUMMARIUM.

1. *Dos Foeminis exclusis propter masculos debetur intra vires Patrimonii juxta conditionem, usum, ac dignitatem, secus autem foeminis exclusis ob dotem, quibus debetur intra legitimam.*
2. *Statutum* Petrasanctae *excludit a successione foeminas non propter Dotem, sed propter masculos.*
   „ *Dubium quod in Statuto incidit circa qualitatem exclusionis per successivam reformationem adimitur. n.* 5. 6. 7.
3. *Statutum Petrasanctae in casibus dubiis ad Ius commune confugit, interpretationis recipiendae causâ.*
8. *Dispositio statutaria abroganda venit, et infringitur per successivam reformationem.*
10. *Statutum Petrasanctae est Agnatitium, et ad conservandam Agnationem excludit omnino foeminas.*
   „ *Ideoque dos filiis foeminis non dabetur ratione Legitimae, sed ratione tantum Patrimonii n.* 11.
   „ *Ideoque refelluntur Decisiones Rot. Rom. ac Florentinae*

quae

quae loquuntur in terminis Statuti Tiburtini, et S. Gemiuiani. n. 12. et seqq.

16. *Quum Dos constituenda est juxta legitimam, habenda est ratio quantitatis Patrimonii, & numeri natorum, ad decernendam dotis quantitatem, uti servatur in decernenda legitima.*

17. *Leges posteriores anterioribus derogant, usque dum sint illis contrariae.*

„ *Limita, ubi in totum annullaverint Leges anteactas. num.* 18.

19. *Ad congruam dotem constituendam opus est spectare vires Patrimonii, usum tum regionis, tum familiae, & personarum conditionem.*

„ *Precipue vero servandus est usus familiae n.* 20.

„ *Augenda dos est ratione luxus adaucti. n.* 21.

22. *Filiae quae* 25.me *Annum aetatis sit praetergressa, licet se Nuptui tradere absque consensu Patris ideoque non licet imminuere dotem hac de Causa.*

23. *Statutum ad non expressa trahendum non est. & num.* 24.

IL Signor Giovan Battista Emanuelli di Azzano avendo presa per sua legittima Sposa sotto dì 15. Novembre 1786. la Signora Gesualda Gasperetti di Fabbiano senza veruna precedente tassazione di Dote, e con non intiera soddisfazione del di Lei Genitore Signor Giuseppe Gasperetti, convenne il medesimo suo Suocero avanti il Tribunale del Signor Vicario Regio di Pietrasanta, domandando che in di lui contradizione fosse tassata a detta sua Moglie la congrua Dote secondo le forze del Patrimonio Paterno, e che detto suo Suocero fosse condannato al pagamento della Dote, che venisse giudicialmente tassata.

Contestata la Causa fra le Parti, e fatte *hinc inde* le giustificazioni che i loro respettivi Difensori, e le Parti istesse credettero sufficienti per la retta decisione della Causa, il predetto Signor Vicario con sua Sentenza del dì 11. Gennajo 1791. dichiarò doversi assegnare a detta Signora Gesualda Gasperetti la congrua Dote corrispondente alla legittima da tassarsi secondo le forze del Patrimonio del Donante, ed indi condannò detto Signor Ga-

Gasperetti a dare, e pagare la Dote suddetta al Marito della di lui Figlia con più i frutti a ragione del quattro per cento.

Il Signor Gasperetti si appellò da questa Sentenza avanti il Magistrato Supremo, e commesso al nostro secondo Turno Ruotale l'esame della Causa, abbiamo in quest' oggi riferito che la Dote congrua dovuta a detta Signora Gesualda Gasperetti moglie in oggi del Signor Emanuelli fosse in somma di Pezze trecento condannando il Signor Gasperetti a dare, e pagare al Signore Emanuelli di lui Genero la somma predetta, e confermando di più la precedente Sentenza.

La questione, che si è agitata avanti di Noi in questa seconda Istanza, è stata; se le femmine che sono escluse dalle successioni intestate per disposizione dello *Statuto di Pietra Santa* siano escluse per la Dote, ovvero per i Maschi, poichè si conveniva in jure, che se le Donne
1 erano escluse dalla successione per la Dote, dovesse essere questa corrispondente alla legittima dovuta ai Maschi, ed a proporzione delle forze dell' Eredità, e del numero dei figli; e se erano escluse per il favore dei Maschi, dovessero queste essere contente della Dote congrua da tassarsi, avuto riguardo allo stato del Patrimonio del Donante, al solito della Famiglia, e della Patria, ed alla condizione delle persone, che devono dare, e ricevere detta Dote.

E quì maturamente esaminato questo articolo dipendentemente dalla vegliante disposizione statuaria di Pietra Santa siamo stati di concorde sentimento di rispondere, che
2 le Donne di Pietra Santa fossero escluse dalle successioni intestate per favorire i Maschi, e che perciò esse dovessero essere contente della Dote congrua; Onde la Sentenza di prima Istanza, che tassava la Dote alla Signora Gesualda Gasperetti moglie del Signore Emanuelli a proporzione della legittima, che a lei sarebbe dovuta, dovesse moderarsi, e riformarsi tassando, e riducendo la Dote suddetta nella sola somma di pezze trecento.

Sebbene lo *Statuto di Pietra Santa* in varie rubriche faccia opinare, che le Femmine siano escluse dalla successione per la Dote, e che in caso di dubbio convenga ricorrere alle regole della giusta interpetrazione, dedotte dalla di-

3 disposizione del Diritto Comune a cui fa ricorso detto Statuto nei casi omessi, come fu stabilito nella *Petra Sancten. obligationum die* 15. *Septembris* 1786. *avanti il già Signore Auditore Giuseppe Vernaccini*, pure attendendo la riforma di detto Statuto, che è la Legge, la quale in oggi è in vigore fra i Pietra Santini, è fuori di questione, che le Donne in virtù di detta riforma siano escluse dalle successioni intestate per il favore dei maschi.

Non si negava, che decidendo la causa a norma della disposizione del *Lib. III. degli Statuti di Pietra Santa Rub.* 6. intitolata *Quantum intelligi debeat debitum jure naturae filiis, vel filiabus*, nascesse il dubbio sulla rata del Patrimonio paterno, o avito, che dovessero avere le Figlie per il Credito a loro dovuto per diritto di natura, ed era altresì certo che i Statuenti abbino stabilito, che i debiti Contratti per diritto di natura, siano, o devino intendersi quelli che sono dovuti per diritto comune „ ivi „ „ *statuimus quod debita jure naturae sint et esse intelligantur illa, quae debentur de jure comuni* „ onde passando poi i Statuenti al caso espresso dei Maschi fissano, che la Dote non deva essere eccessiva a segno, che privi i Maschi di quanto gli è dovuto per gius di natura secondo il gius Comune „ ivi „ *dum tamen dotatio non* „ *excedat excessive, ita ut Filii non habeant de bonis parentum tantum, quantum habituri essent per debita jure* „ *naturae de jure Comuni* „ pure con certezza non poteva
4 inferirsi, che detto Statuto fissasse, che alle Femmine fosse dovuta quella quantità del Patrimonio paterno, o avito in luogo di legittima, che suole accordarsi dal Diritto comune ai Maschi; e se ciò ne deducesse con morale certezza detta *Rub.* sarebbe direttamente contraria a quanto si prescrive nella *Rub.* 22. *del medesimo libro*, in cui si stabilisce, che le Figlie Femmine non si intendino mai chiamate, come i Maschi alla successione dei Beni Paterni, nè tampoco la Dote di esse deva misurarsi dalla legittima istessa, come la detta *Rub.* „ ivi „ *si qua* „ *Mulier dotata fuerit de bonis ascendentium, vel alicujus* „ *aliorum a Patre, vel a Matre, vel ab aliquo Ascendentium ex linea Paterna, vel Materna, seu voluntate alicujus eorum; quae voluntas intelligatur semper intervenisse*,

„ *nisse, nisi contrarium probaretur, non possit dicta Mu-*
„ *lier, vel haeredes ejusdem petere, vel relinquere in bonis*
„ *eorum, vel alicujus eorum quidquam ultra suas Dotes,*
„ *sed sint ipsa bona Masculorum haeredum liberorum* „.

E di più detta Rubrica urterebbe coll' altra disposizione della *Rub.* 10. *di detto Lib. III.*, dove trattandosi delle Successioni intestate, si proibisce alle Figlie Femmine il conseguimento della Legittima sopra i Beni del Padre; e si dispone, che queste devino essere contente di una congrua Dote, se precedentemente non sono state dotate dal Genitore in Vita, o per mezzo d'ultima sua disposizione „ ivi „ *Nisi defuncta persona in sua vita vel*
„ *ultima voluntate eum, vel eas dotaverit, quibus casibus*
„ *sint contentae constitutis dotibus.* „

Inoltre una riprova certa, che le Figlie facessero numero, e non parte nella determinazione della legittima dovuta ai Figliuoli, e che per conseguenza le Figlie non potessero domandare la tassazione della Dote secondo l'estensione della Legittima, che a loro sarebbe dovuta per diritto di Natura, è la *Rubr.* 3. *dello stesso lib. III. dello*
6 *Statuto di Pietra Santa* proposta per fondamento di dubitare nella presente Causa; poichè quest'istessa Rubrica convince espressamente l'esclusione delle Figlie Femmine dalla legittima, determinandosi, che nell'assegnare la legittima dovuta ai Figli Maschi, si deva questa prendere, e detrarre dal Patrimonio Paterno appurato dai Debiti, e dalle Doti dovute alle Femmine „ ivi „ *in quo*
„ *aere alieno sit; et esse intelligatur illud, in quo fuerint*
„ *dotatae Filiae per Patrem, seu ascendentem seu aliter be-*
„ *neficio Statuti positi sub. Rub.* 12. *de Foemina tradita in*
„ *Matrimonium.*

Ma qualora queste sanzioni dello Statuto di Pietra Santa lasciassero qualche dubbio sulla loro legittima intelligen-
7 za, questo dubbio essendo stato Causa, che i Riformatori dello Statuto suddetto dichiarassero a scanso delle ulteriori dispute colla successiva riforma, che le Femmine dovessero essere contente di quella Dote, che li venisse congruamente assegnata, e prescrissero il sistema da tenersi in questo Caso per la giusta tassazione della dovuta Dote; e questa essendo la moderna Legge, che veglia, e che dichiarò, e derogò alla più antica, non quel-

quella, ma questa deve attendersi per la giusta determi-
8 nazione dei casi, che si offeriscono, conforme in deroga
delle leggi antiche ferma *la Florent. seu Ferrarien. Pi-
gnorum die Merc. 29. Martii 1730. cor. Aud. D. Josepho
Maria de Casaregis pag. 10. vers. Et primo procedendo*
„ ivi „ *Nihilominus per aliud Statutum Curiae Mercan-*
„ *tiae, & legem posteriorem Anni 1713. super dispositio-*
„ *ne principali derogatum fuerit, ut supra notatum fuit,*
„ *hinc sequitur illationem, sive argumentum, quod a dicta*
„ *dispositione principali fieri pretenditur, quoque cessatum*
„ *& sublatum fuisse.* „
Attendendo dunque le moderne sanzioni dello Statuto di
Pietra Santa, le quali hanno forza, e vigore di Legge
in quel Vicariato nell'addizione aggiunta alla *Rub.* 10.
del lib. 3. *dello Statuto di Pietra Santa* trovandosi esclu-
se le Figlie femmine dalle successioni intestate dei loro
Genitori, ed Ascendenti, ed essendo ad esse puramente
preservato il diritto di avere la congrua Dote proporzio-
9 nata alla loro qualità, e alle forze, o facoltà del Patri-
monio del Donante „ ivi „ *Et si Filiae defuncti, vel Ne-*
„ *potes ex Filio praemortuo extarent, ipsae Filiae vel Ne-*
„ *potes cum Filio, et Nepotibus ex filiis Masculis non suc-*
„ *cedant, sed dotentur, & dotem percipiant de bonis defun-*
„ *ctae Personae secundum dignitatem, & qualitatem earum,*
„ *& secundum facultatem patrimonii defunctae personae* „
non possono pretendere, che la Dote a loro dovuta sia
corrispondente alla rata della legittima che a loro sareb-
be dovuta, se fossero come i Figli Maschi successibili.
Di più in corroborazione di quanto fin quì abbiamo fer-
mato, si rileva da detta addizione, che lo Statuto di
Pietra Santa disponente delle successioni intestate è agna-
tizio, ed esclusivo affatto delle Femmine, determinando-
si in detta addizione, che all' effetto di conservare l' A-
gnazione della Casa in mancanza delle persone contem-
plate per la successione, deva succedere il Ceppo della
10 Casa quanto al genere mascolino solamente „ ivi „ *Post*
„ *autem supra dictos Casus ad conservandam domus Agna-*
„ *tionem, non extantibus personae defunctae supra dictis*
„ *personis, succedat Cippus domus in genere Masculino in*
„ *totum salva semper gradus prerogativa.*
In fine i Riformatori nella medesima addizione dispongo-

no, che nel caso, in cui non sia stato provveduto alla dotazione delle Figlie, siano alle medesime constituite le Doti non già secondo le forze della legittima, che potrebbe competerli de jure; ma bensì secondo il costume
11 della Casa, la qualità, e facoltà delle Persone „ ivi ;
„ *Et si dictae sorores una vel plures essent innuptae, sive*
„ *una, sive plures, & non esset ejus de Dote provisum,*
„ *tunc in primis constituantur eis, de Dote secundum mo-*
„ *rem Domus, & qualitatem, & facultatem personarum* „
Ed indi prescrivendo il modo, e sistema di costruire detta Dote, si prescrive, che queste si tassino dal Signor Vicario, o suo Giudice coll'intervento di tre più prossimi Parenti della Dotanda per il lato del Padre
„ ivi ; „ *Dotes autem filiarum, vel Sororum constituantur,*
„ *& constitui debeant per D. Capitaneum Petrae Sanctae,*
„ *vel ejus Judicem una cum tribus ex melioribus propinquis*
„ *dictae Mulieris dotandae ex latere Patris juxta Ritum*
„ *domus, dignitatem, qualitatem, & facultatem, ut supra.*

In vista dunque di questa chiara disposizione dello *Statuto* di *Pietra Santa* modernamente vegliante in aggiunta, e riforma delle Rubriche di esso Statuto più antiche, e non chiaramente espresse, e suscettibili di varia, e diversa interpetrazione, non ostavano la *Decisione* 208. *della Ruota Romana Part.* 8. *Recent. nella Tiburtina Haereditatis Veneris* 16. *Martii* 1640. *cor. R. P. D. Verospio n.*
12 2., e la *Decisione* 4. *della Ruota Fiorentina in una Sancti Geminiani supplementi Dotis die* 4. *Aprilis* 1653. *impressa nel Tom. VII. del Tesoro Ombrosiano al num.* 8. nelle quali fermasi, che allor quando lo Statuto esclude dalla successione tanto le Figlie dotate, che indotate, e comanda che quelle si dotino secondo la dignità delle persone, le forze del Patrimonio, e la condizione di quelli che devono dotare, e che siano contente delle Doti date, nè possin chiedere più cosa alcuna, in tal caso la Dote stia in luogo, e vece di legittima per la ragione, che in tal caso lo Statuto si dica esclusivo *propter dotem*, e *non propter Masculos*.

Imperciocchè gli Statuti *Tiburtino*, e di *S. Gimignano* sopra l'intelligenza dei quali sono emanate le obiettate due decisioni, sono affatto diversi dal nostro Statuto di Pietra Santa. Primieramente lo Statuto Tiburtino di cui

tratt

tratta la decisione della Rota di Roma, non obbliga in
verun conto a dare alle Figlie Dote veruna avanti la
morte dei Genitori, nè provvede, e dispone in veruna
13 maniera agli alimenti dovuti alle Figlie istesse prima
di maritarsi, come si rileva dall'allegata Decisione al
num. 14. e diversamente avrebbe la Rota opinato, se
fosse ordinato che la Dote si dasse al tempo del fatto
Matrimonio, ma altrettanto non può dirsi dello Statuto
di Pietra Santa, il quale ordina, vuole, e dispone, che
le Doti si costituischino, o consegnino al tempo del fat-
to Matrimonio, e non già dopo la morte del Padre; e
di più provvede agli alimenti delle Femmine prima di
maritarsi, come latamente si dispone in detto *Statuto di
Pietra Santa lib.* 3. *Rub.* 45.

Ma quel che toglie ogni dubbio si è che gli obbiettati Sta-
tuti tanto di *Tivoli*, che di *S. Gimignano* sono esclusivi
14 delle Femmine non già *propter Masculos*, ma bensì *pro-
pter dotem*: per l'opposto lo Statuto di Pietra Santa è as-
solutamente esclusivo dalle Femmine *propter Masculos*,
e non *propter Dotem*, come chiaramente vedesi nella di-
spositiva dell' Addizione di detto Statuto al libro terzo
di sopra riferita.

In oltre lo *Statuto di Pietra Santa* a differenza degli Sta-
tuti obiettati in contrario prescrive precisamente il si-
15 stema da tenersi per tassare le Doti congrue alle Figlie;
e secondo questo sistema deve aversi soltanto in consi-
derazione la qualità, e facoltà delle Persone, ed il co-
stume del Paese „ ivi „ *Dotes autem constituantur, &
„ constitui debeant juxta ritum domus, dignitatem, quali-
„ tatem, & facultatem, ut supra* „ Cosa che non dovereb-
be farsi se la Dote dovesse misurarsi a rata della legitti-
ma, che dovessero avere le Figlie, poichè allora conver-
rebbe vedere la forza dei Beni, e Patrimonio obbligato
a dare la legittima, ed il numero dei figli, che devono
conseguire detta legittima, per determinare la giusta quan-
16 tità della medesima, come sempre suole costumarsi, per
la giusta tassazione della legittima secondo i Testi in *L.*
8. §. 6. *e* 8. *ff. de inofficioso Testamento L.* 2. *Cod. de
Inoffic. Donat.*, *Novell.* 18. *cap.* 1., *e Novell.* 92., raccol-
ti tanto in riguardo al diritto antico, che moderno dall'
Uber. in Praelect. ad lib. 2. *tit.* 18. *num.* 11.

Ppp 2 Dopo

Dopo le cose fin quì fermate ci parve insussistente affatto l'obietto che l'addizione, o riforma fatta al disposto della Rubrica VI. *dello Statuto di Pietra Santa* prescrivente le successioni *ab intestatu*, e cessante, ed annullante quanto in detta Rubrica si contiene, non cassasse, ed annullasse il disposto dell'altre Rubriche, che i Riformatori non presero in esame, e che perciò essendo rimaste nel loro primiero vigore, resti ferma qualunque altra sanzione fissata nelle anteriori, e posteriori Rubriche dello Statuto suddetto riguardanti le doti da darsi alle Fanciulle; e siccome queste Rubriche dimostrano che le Doti stiano in luogo della Legittime dovuta alle Figlie da dotarsi, così non sia per detta riforma derogato alle Rubriche suddette, e queste rimanghino nel loro primiero vigore, ed efficacia, e la Dote da assegnarsi a le Figlie che sono escluse dalle successioni *ab intestato*, stia in luogo, e vece della legittima a loro per diritto di natura dovuta.

Imperciocchè un tal obietto per quanto sia appoggiato alla regola di ragione, prescrivente, che le Leggi moderne deroghino all' antecedenti nelle sole parti, che sono
17 ad esse contrarie, conforme Magistralmente distinguendo fermano la *Pistorien. Incompetentiæ* 30. *Maij* 1618. §. *Verum his non obstantibus*, *&* *seqq. cor. Diaspinto lib. Motiv.* 98. *fol.* 335. *la Piscen. Concursus.* 6. *Martii* 1695. §. *Et proclivius cor. Bellutio e la Florent. Iurisdictionis* 7. *Septembris* 1728. §. *si aggiungeva di più cor. de Casaregis*, e lascino nel loro pieno vigore, e forza tutte le altre Leggi, e Sanzioni, intorno a cui diversamente non sia stato disposto; pure detta Addizione, e riforma procedendo per modo di regola generale, e volendo togliere i dubbj, che erano nati sulla legittima interpetrazione di detti Statuti riguasdanti le Successioni intestate, e le Doti da darsi alle femmine che erano escluse da dette successioni „ ivi „ *Considerantes præfati Statuentes Statutum successionum ab intestatu*, *&* *eius additiones fuisse* . . . . . *dubium*, *&* *contrarium adeo quod super eo multa litigia jam orta sunt*; *&* *desiderantes providere ne Lites ex Litibus oriantur* „ doveva aver luogo in tutti i casi, nei quali trattavasi di successione intestata, e delle Doti, che devono tassarsi alle figlie, che sono

no

no dalle medesime escluse per il favore dei maschi; quindi cassarono, ed annullarono il precedente Statuto, e sue addizioni „ ivi „ *Ideo dictum Statutum cum omnibus* „ *eius additionibus in totum cassarunt* „ non potendosi in questo specialissimo caso negare, che la Legge posterio-
18 re deroghi, revochi, e corregga la Legge anteriore, conforme con una lunga colonna di Dottori, e Decisioni dei nostri Tribunali si ferma nella *Florent. Iurisdictionis Veneris 6. Iunii 1727. cor. Aud. D. M. Francisco Antonio Bonfini pag. 8. vers. Etenim &c.*

Ma quello, che toglieva qualunque amarezza per la comprensione di dette Doti sotto la generale disposizione della moderna riforma, era quello, che la riforma suddetta disponeva espressamente delle Doti da farsi alle figlie femmine, e del modo di tassare la congruità di dette Doti, conforme abbiamo di sopra riferito parlando di detta riforma.

Ora per le cose fin quì dette essendo indubitato, che alle figlie, che non sono dotate da' loro genitori, o da quell' altre persone, che hanno il peso di detta Dote, deva secondo la definizione della moderna riforma dello *Statuto di Pietra Santa* tassarsi la congrua Dote, tutto il nostro pensiero fu di bene accertarsi delle forze del Patrimonio del Donante, del solito della Famiglia, e del Paese, e della Condizione delle Persone per determinare, e fissare la congrua Dote, come in simili termini insegnano do-
19 versi fare *Bertacchin Vot. 59. per tot., Rot. Rom. cor. Falconer. decis. 18. n. 6. tit. de Dote cor. Lancelt. decis. 207. num. 5. e decis. 228. num. 9., e la Rot. nostra penes Palm. decis 294. num. 8. nella Florent. Dotium super taxatione 11. Septembris 1733. cor. Quaratesi nella Florentina Hereditatis 30. Iulij 1736. cor. Finelti, e nella Pisana Dotis die, 6. Februarij 1784. vers. Riducevasi cor. Aud. Iosepho Vinci.*

Era per altro vero, che avendo noi gli esempi di altre due Sorelle della Sig. Gesualda Gasperetti moglie del Sig. Giovan Batista Emanuelli, che si maritarono con soddisfazione del Genitore, e colla Dote da esso determinata, pareva che non ci dovessimo da detti esempi dipartire, dovendosi particolarmente attendere la con-
20 suetudine, e solito della Famiglia, da cui esce la Do-

tan-

tanda, conforme pure insegnano la *Rot. Rom. decis.* 28. *num.* 17. *Part.* 5. *Tom.* 1. *decis.* 484. *num.* 9. *e* 10. *Ead. Part. Tom.* 2., *decis.* 417. *num.* 13. *Part.* 14., *e decis* 293. *num.* 2. *e* 3. *Part* 15. *Recent.*

Erano questi esempi quello della Signora Ginevra Gasperetti, che prese per Marito il Signor Giovan Francesco del Signor Agostino Poggi di Montignoso Stato di Lucca, per Scritta privata da' 25. Marzo 1775. con dote di Tolleri trecento di lire sei moneta Lucchese per ciascheduno Tollero; e l' altro della Signora Teresa Gasperetti, la quale prese pure per marito il Signor Jacopo del fu Giovan Luca Verona di Fabiano per Scritta privata de' 12. Aprile 1784., e con dote di Pezze trecento da pagarsi in tanti Beni stabili da stimarsi, e fissarsi amicabilmente per mezzo di comuni Amici, resultando detti esempi delle scritte esibite in atti.

E siccome tra la prima, e la seconda dote vi era qualche differenza per la diversità della moneta determinata, e per il modo del pagamento; così Noi scegliendo quella somma, che era più vantaggiosa agli Sposi, e più uniforme ai tempi moderni, ne' quali maggiormente è ri-
21 cresciuto il lusso, e quindi si sono augumentate le Doti, come prosegue la stessa *Rota Decis.* 28. *num.* 18. *part.* 5. *Tom.* 1. *Decis.* 242. *num.* 13. *part.* 10., *e decis.* 45. *n.* 3. *part.* 17. *recent.*, abbiamo creduto di tassare la Dote alla Signora Gesualda Emanuelli, che si maritò ne' 15. Dicembre 1786. nella somma di pezze trecento, che era superiore ai trecento Tolleri moneta Lucchese determinati per Dote alla sorella primogenita.

Nè per tenerci alla somma minore credemmo, che dovesse valutarsi la circostanza di essersi detta Signora Gesualda maritata al Signor Giovan Battista Emanuelli con poca sodisfazione del Genitore di Essa, motivo per cui il Padre si dichiarò di non volere consegnare alcuna Dote a detta sua Figlia, allegando a tale effetto la *Rubr.* 11. *del lib.* 3. *dello Statuto di Pietra Santa*, *intitolata contra Puellas*, *quae se nuptui tradiderunt*, come portano gli Atti di prima istanza.

Poichè ebbamo luogo di osservare, che lo Sposo non era di condizione inferiore alla Signora Gesualda Gasperetti; che questa Signora aveva già oltrepassato gli Anni venticin-

ticinque, senza che il Padre li avesse procurato qualche buona occasione per vedere il suo destino, e che lo Sposo prima di presentarsi in Chiesa, aveva fatto tutte le parti possibili, poichè il Matrimonio succedesse con soddisfazione di tutto il Parentado; ed infatti alla Benedizione Nunziale intervenne il Sig. Salvadore Gasperetti Fratello di detta Sig. Gesualda, e sarebbe intervenuto anche il Genitore, se non si fosse determinato di non volere aver parte veruna in detto Matrimonio.

Tanto più che la Sig. Gesualda si è maritata a Persona di eguale condizione, nel qual caso attesa la sua età, e la non curanza del Padre di collocarla a suo debito tempo, rispo-
22 samo due di noi con detto Sig. Auditore *Vinci*, che un tale obietto non dovesse attendersi nella *cit. Pisana Dotis vers. nè valeva*.

E la Rubrica, sopra della quale si fondava l'obietto suddetto, non era un bastante scudo per esimersi dalla costruzione, e pagamento della dovuta Dote, si perchè detta Rubrica non parlando in conto veruno di dote, non
23 poteva a quella estendersi, come ferma la *Rot. nostra presso il Tesoro dell' Ombrosi Decis.* 10. *num.* 12. *Tom.* 5., si perchè gli Statuti devono propriamente, e litteralmente
24 intendersi, come prosegue la stessa *Rota decis.* 3. *num.* 19. *Tom.* 4.

E così ambe le parti informando; fu risoluto.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi
Auditor di Ruota.
Ignazio Maccioni
Auditor di Ruota, e Relatore.
Anton Maria Cercignani
Auditor di Ruota.

DE-

DECISIO XXXII.

FLORENTINA ALLUVIONIS.

Die 20. Septembris 1791.

ARGUMENTUM.

Recessus Fluminis ab antiquo alveo, & repentina novi alvei invasio si bene non probetur, potius alluvio, quam alvei mutatio, in dubio existimanda censetur; Ideoque bona olim occupata non sunt restituenda.

IL Terreno abbandonato dal Fiume Era nel Territorio di Ponsacco denominato Petriolo dal continovo corrodere dalla parte opposta di detto fiume dette motivo alla presente Controversia, giacchè tra i Possessori adiacenti a detto Terreno lasciato, nacque disputa sopra la divisione del medesimo.

Per terminar questa disputa fu eletto in arbitrio il Sig. Ingegnere Niccolao Stassi, al quale col suo Lodo proferito sotto dì 27. Giugno 1777. non riuscì di acquietare le parti interessate, dimodochè i detti Possessori ricorsero al Tribunale di Pisa per ottenere un più giusto reparto, ed a questo effetto venne eletto il fu Sig. Ingegnere Giovanni Michele Piazzini; e sebbene questo proponesse un diverso sistema di dividere il Terreno, e con sua relazione del dì 29. Aprile 1779., che fu da esso nuovamente corretta con la successiva relazione del dì 4. Aprile 1780., nondimeno non essendo restate contente le Parti, fu necessario, che queste compromettessero tutte le differenze nella Persona del Nobile Sig. Ingegnere Giovanni Bernardi, il quale proferì sotto dì 2. Settembre 1784. il suo Lodo colla Pianta annessa.

Ma avendo ancora questo incontrato de' reclami appresso alcuna delle Persone interessate, convenne in questa diversità di opinioni alle parti di ricorrere al Magistrato Supremo, dal quale essendo stata commessa una tal questio-

ne

ne al nostro Turno Ruotale, in sequela di questa commissione fu eletto per istruzione dell'animo nostro il Signor Ingegnere Giuseppe Salvetti, il quale dopo essersi trasferito sul luogo controverso, rimesse sotto dì venti Settembre millesettecento novantuno la sua relazione, contenente il sistema da tenersi nel dividere le Terre controverse.

E noi in sequela di tal relazione referimmo al Magistrato Supremo „ Revocando, e respettivamente confermando i „ Lodi precedentemente emanati, doversi procedere alla re- „ partizione del Terreno alluviato nella Comunità di Pon- „ sacco in luogo detto Petriolo fra i Sigg. Marchesi Ric- „ cardi, Giovan Batista Cecchi, Balì Donato Samminia- „ telli, Andrea, e Fratelli Sanguigni, Reverendo Piero „ Lazzerini ne' nn. N. N. Bartoli, e Giuseppe Guerrini „ ne' nn., nella maniera, e forma dell' annessa Relazione, „ e Pianta del Signor Giuseppe Salvetti, la quale facciamo „ parte integrale della presente nostra Sentenza, assolven- „ do, conforme per giuste cause l' animo nostro moventi „ assolviamo, tutte le Parti dalle spese del presente Giu- „ dizio. „

Le ragioni, per le quali si determinò il detto Signor Perito Salvetti a progettare la repartizione del Terreno nella maniera da esso indicata, sono riportate nella di lui dotta, ed elaborata relazione resa, come sopra, parte integrale di detta nostra Sentenza, dimodochè servirà sopra questo punto totalmente rimettersi alla medesima.

Solo restava ad esaminare giudicialmente se rispetto al Terreno abbandonato dal Fiume Era, si dovesse credere a poco a poco rilasciato, dimodochè convenisse procedere a decidere la controversia colle regole dell' Alluvione, o sivvero, come si pretendeva per parte del Rettore del Benefizio sotto il titolo della SS. Annunziata, e S. Bernardino, dopo l'avere il Fiume Era corroso a poco alla volta la Vecchia Ripa arrivato che fu ai Beni del Benefizio saltasse tutto in un tratto a scorrere, e stabilirsi nel presente nuovo Alveo, nel qual caso relativamente ai Beni del Benefizio istesso non sarebbe stato luogo alle suddette regole solite praticarsi in tutti i casi di alluvione, ma bensì alla restituzione dei Beni tutti in un tempo oc-

cupati dal prenominato Fiume Era al Benefizio medesimo, cui fino da principio si dicevano quelli di ragione appartenere.

Noi però avendo attentamente esaminate le resultanze del Processo non abbiamo creduto, che apparisse il salto fatto ad un tratto sopra i Beni del Benefizio, come si pretendeva per parte del Rettore del medesimo, ma che anzi il Terreno controverso fosse di fatto restato a poco a poco abbandonato dal Fiume Era, onde in mancanza di questa prova non parve a noi, che restasse luogo a dubitare, che nella divisione si dovesse procedere colle regole dell' Alluvione, come di fatto era proceduto il Signor Ingegnere Salvetti nella sua relazione, e non mai colla restituzione dei Beni a favore del Benefizio, *Text. in Leg. Attius* 38. *ff. de acquirend. rem dominaret in* §. *Quod si naturali instit. de rem. division.*, *Rot. Rom. decis. non* §. 15. *n.* 16. *recent.*, *Rot. nostr. in Senen. Alluvion. cor. Farsetti diei* 29. *Julii* 1699. *fra le impresse nel Tesor. Ombros. in ordine la decis.* 29. *n.* 3. *& seqq.* „ ivi „
„ Tal fondamento, benchè si replicasse per la parte del Monastero non poter sussistere, prima perchè il *Text.* per i quali molti Interpetri hanno insegnato doversi almeno per equità restituire il letto lasciato dal Fiume all' antico Padrone per la dottrina originale del *Bartol.*, e secondariamente per non avere il Fiume corroso, nè portato via tutto il Podere del Monastero in faccia a quello del Signor Sani, ma esservi rimasto un sodo, per il quale al medesimo Monastero, e non al Signor Sani doveva dirsi acquistato l' Alveo, *Arias de mesa.*, niente di meno niuna di dette repliche potè fare ostacolo sufficiente alla conclusione, e fondamento sopra affermato. E quanto alla prima toccante la questione agitatissima fra i DD. a chi si acquisti il nuovo letto di un Fiume da esso poi abbandonato, se ai primi Padroni, o ai vicini, pare più comunemente ricevuta la distinzione, che o il Fiume recede dall' alveo per alluvione, cioè *paulatim* dandosi l' alluvione anco per recesso delle acque, benchè impropriamente detto *Corn. ec.*, non ostante che tal recesso sia alquanto apparente, e non insensibile, come nelle alluvioni propriamente dette *Corn. ec.*, o il Fiume recede per impeto voltando il suo corso tutto unito, e in bre-

„ ve spazio di tempo. Nel primo caso l' Alveo si acquista
„ ai vicini secondo la latitudine della fronte dei loro Poderi
„ per il detto §. *Quod si natural. ec.* Nel secondo caso de-
„ ve restituirsi almeno d' equità alli primi Padroni per il
„ *Text. nella Legg.* sicchè non essendo stato provato nel
„ caso nostro, che l' Arbia recedesse dal suo nuovo letto
„ con impeto, anzi che militava piuttosto in contrario la
„ presunzione, che fosse receduto a poco a poco *Corn. ec.*,
„ e lo deponevano i Testimoni ec. non ci parve sufficiente
„ questo motivo per poter recedere dalla conclusione sopra
„ affermata a favore del Signor Sani ec. „

E di fatto non poteva revocarsi in dubbio, giacchè nessuno dei Fidefacienti stati esaminati asseriva, che questo salto sopra i Terreni del Benefizio fosse seguito ad un tratto, ma che soltanto circa l' Anno 1770., e 1771. il Fiume Era „ invece di passare secondo il solito rispetto a detto
„ pezzo di Terra dalla parte di mezzo giorno, *principiò* a
„ passare dalla parte di Tramontana „ la quale espressione, che era l' unica, che si portava dai dottissimi Difensori del Rettore di detto Benefizio, ricavata dal Giudiciale deposto dei suddetti Testimoni da loro indotti nel decorso di questa Istanza, ognuno conosce quanto era equivoca, e quanto poco doveva da Noi valutarsi per concludere il preteso salto fatto tutto in un tratto dal Fiume Era sopra i Beni del mentovato Benefizio.

E così ec.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi
Auditor di Ruota.
Ignazio Maccioni
Auditor di Ruota,
Gio. Bargigli Sarchi
Aud. del Trib. de' Pupilli, e Rel.

DECISIO XXXIII.

PETRASANCTEN, SEU SERAVITIEN. PECUNIARIA, SIVE PRAETENSAE ITERATAE SOLUTIONIS.

Die 23. Septembris 1791.

ARGUMENTUM.

Solutio a Debitore Pupilli peracta Procuratori ejus Tutoris, qui, Testatore praescribente, facultate pollebat, administrandi, contrahendi, & exigendi, legitima decernitur, ita ut si pecunia dilapsa sit & perierit, iteranda non veniat. Nec ad mutandam sententiam valuit Decreti, a quo solutio convalidatur, defectus; nec Procuratoris destinatio ab uno tantum ex Tutoribus confecta, nullo accedente alterius Tutoris consensu, contra quod fuerat ex Testamento jussum; nec denique Mandatum a Foemina Tutrice absque solemnitatibus peraratum.

SUMMARIUM.

1. *Solutio facta Tutori, qui administrationem Papillaris Patrimonii suscepit, regulariter Debitorem liberat.*
„ *Et haec Regula procedit, si solutio Procuratori Tutoris, non Tutori fiat. n. 2.*
„ *Quid dicendum, si Tutor cui solvitur, Inventarium non confecerit, nec caeteris satisfecerit oneribus, sine quibus illegitimus censetur. v. n. 3.*
4. *Tutor, cui a Testatore data sit potestas administrandi, Decreti non indiget ad suscipiendam administrationem, & omnes actus ab eo gesti habendi sunt legitimi.*
5. *Solutio facta ei Tutori qui se tamquam administratorem gerit, ex justa credulitate quod oneribus injunctis Tutori satisfecerit, Debitorem solventem liberat.*
6. *Solutio iteranda, habetur odiosa, ideoque benignam recipit interpretationem liberatio solventis.*

7. Tu-

7. *Tutrix in actibus quotidianis ex Tutelae administratione gerendis non eget solemnitate Mondualdi.*
8. *Leges non sinunt, ut qui optima fide persolvit, decipiatur.*
9. *Qui solvit procuratori unius Tutoris, etiamsi alterius Tutoris deficiat consensus, liberatur.*
„ *Solutio enim facta uni ex Tutoribus liberat. n.* 10.
„ *Solventi enim sufficit extrinseca Administratoris qualitas, nec modificationes scire tenetur. n.* 11.
12. *Pupillo concedenda est Restitutio in integrum adversus solutionem a Debitore facta vel Tutori, vel Pupillo cum Tutoris consensu, si Debitor solvens Decreto securitatem solutionis non muniverit & pecunia fuerit deperdita, &* 13.
„ *Qua Constitutione Justinianea antiquum mutatum et jus. n.* 14.
„ *Sed haec Constitutio non procedit indistincte & praecipue in casu, quo Tutor cui solvitur, ex Testamento facultatem sit consecutus administrandi. n.* 15.
„ *Hoc etenim casu Tutor potest exigere Poecunias quae constituunt Pupilli patrimonium, & alienare stabilia nullo Decreto praecedente. n.* 16. *&* 17.
„ *Haec autem materia restitutionis in integrum, uti dubia & involuta etiam praecisive a circumstantiis quandoque pro Debitore contra Pupillum decisa est. n.* 18.
„ *Ideoque solutio cum bona fide ab eo facta, qui legum omnino ignarus est, tamquam omittens cautionem Decreti, quae indaginem, & ingenium exquirebat, legitima sive excusabilis ab iterando censetur. n.* 19.
„ *Ignorantia juris dubii aequiparatur ignorantiae facti. n.* 20
„ *Et excusat ignaros, rusticos, & extra Urbem degentes. n.* 21,
„ *Praecipue si agatur non de lucro captando, sed de damno vitando. n.* 22.

FIno dell' Anno 1774. Marc Antonio Marchettini d' Ortignano in Casentino Guardia della Dogana di Pietrasanta sotto dì primo Giugno sborsò a Benedetto del quondam Giovan Marco Belloni di Ruosina la somma di scudi quattrocento Fiorentini, sopra alla qual somma detto

detto Belloni si obbligò di pagare al detto Marchettini l' annuo frutto alla ragione del quattro per cento, con la Mallevadoria, e solidale obbligazione di Pellegrini Silvestri di Ruosina, conforme apparisce da un privato Chirografo semplicemente scritto di pugno del predetto Belloni, e firmato dal detto Silvestri, della verità, e sincerità del quale non vi è stata mai fra le Parti la minima controversia.

Furono dal detto Belloni puntualmente pagati gli annui frutti promessi fintantochè ritenne nelle mani la predetta somma. Ma essendo nel dì 18. Marzo 1783. passato all' altra vita il detto Marc' Antonio Marchettini con aver nel Testamento da esso fatto nel dì primo Marzo 1783. a rogito di Mess. Claudio Tolomei lasciata Tutrice de' Comuni Figli Pupilli la Moglie, e respettivamente Madre dei predetti Pupilli Maria Anna Magnolfi insieme con Angiolo Benedetto, e Girolamo Marchettini Fratelli del predetto Testatore, e respettivamente Zij dei detti Pupilli, e con Pietro Mugnaini altra Guardia della predetta Dogana. La detta Tutrice che non aveva più ragione di prolungare la sua dimora in Pietrasanta pensò di ricondurre la piccola Famiglia ad Ortignano Patria del defunto marito, e nell' atto della partenza pensando la detta Tutrice al mezzo più opportuno di esigere con sicurezza il sopraddetto Credito, quantunque fosse presente, e di permanenza in Pietrasanta per ragione del proprio impiego il Contutore Mugnaini, credè più conveniente di deputare per Procuratore a fare la predetta riscossione, conforme per pubblico Istrumento del dì 30. Agosto 1783. deputò, il Sig. Gio. Batista Brunacci Doganiere della Dogana di Pietrasanta superiore come tale delle predette Guardie, che essendo in tal qualità da molti Anni impiegato nel servizio del Sovrano, godeva di un ottimo credito, ed erasi con il suo contegno acquistata un ottima, ed universale reputazione.

Di fatto in vigore del predetto mandato esigè il Sig. Brunacci in più rate il detto Credito insieme con i frutti che erano di mano in mano maturati sopra ai respettivi residui della sorte, con farne le opportune distinte ricevute volta per volta al Debitore, e con notare ancora

di

di propria mano le somme riscosse in piè del sopraddetdo Chirografo di obbligazione; nell' ultimo de' quali ricordi notati in piè del detto Chirografo così si espresse „ Furono pagate a me infrascritto dal Sig. Benedet-
„ to Belloni di Cerrata lire settecento cinquantotto per re-
„ sto, e saldo del fondo, e frutti di scudi cento al quat-
„ tro per cento fissato nell' Istrumento de' 9 Settemb. 1783.,
„ e respettivo Mandato di procura fatto ne 30. Agosto 1783.,
„ a favore di me infrascritto. E detta somma percuote il
„ detto Fondo ec. di scudi cento per due anni caduti, e
„ un mese alla ragione del quattro per cento e mediante
„ detto pagamento forma il saldo totale della suddetta som-
„ ma di scudi quattro cento notati nella di contro scrit-
„ ta. E però di comune consenso lacerata la medesima a
„ me detto ec. Gio. Batista Brunacci mano propria. „

Riposava tranquillo, e non senza ragione il Belloni sulla giusta fiducia del fatto pagamento al legittimo Procuratore, ed alla finale quietanza riportata in piè del Chirografo d' Obbligazione, stato in conseguenza del pagamento fatto per saldo di comun consenso dal Procuratore stesso lacerato: nè sarabbesi mai aspettato di dovere, per causa del debito una volta sodisfatto, restare nuovamente molestato. Ma essendo mancato di vita il predetto Sig. Gio. Batista Brunacci, nè essendosi ritrovato nella di lui Eredità Documento alcuno con cui giustificar si potesse la restituzione ai Pupilli Marchettini, e loro Tutori dei danari da esso riscossi per l' estinzione del debito del Belloni; vana riescì la sua lusinga, essendosi sentiti non meno esso che il suo Mallevadore Silvestri unitamente convenire d' avanti al Sig. Vicario di Pietrasanta, con loro scrittura di Domanda del dì 6. Dicembre 1785. dai Tutori dei Pupilli Marchettini al pagamento della sopraddetta somma di scudi quattrocento dati da Marc' Antonio Marchettini al detto Belloni nel dì primo Giugno 1774., e sopra della quale detto Belloni erasi obbligato di corrispondere con l' annuo frutto del quattro per cento con la mallevadoria, e solidale obbligazione di detto Pellegrino Silvestri.

Contradissero ad una tal pretensione i predetti Rei convenuti, e ritrovandosi costituiti perciò gli Attori nella necessità di giustificare il loro Asserto, nè credendo opportu-

tuno di produrre il Documento che aveano in mano quietanzato, e dal Procuratore lacerato, si appigliarono al partito di dare ai detti Rei convenuti le Posizioni nelle quali in sostanza contenevasi il fatto della somma di scudi 400. data dal Marchettini al Belloni con l' obbligazione del medesimo di pagarne l' annuo frutto alla ragione del quattro per cento, e con l' accessione della Mallevadoria del Silvestri, senza far per altro nelle Posizioni medesime veruna menzione degl' importantissimi atti consecutivi dell' integral pagamento, cioè della sopraddetta somma di scudi 400. insieme con i frutti fatto in mano del Procuratore della Madre Tutrice, ed Amministratrice deputato a farne la riscossione, e della lacerazione del Chirografo da esso fatta alla presenza dei Debitori in conseguenza del ricevuto pagamento.

Ben consapevoli a se stessi i detti Rei convenuti di avere interamente pagato il debito nelle mani del Procuratore Brunacci, e credendo, non senza una qualche apparente ragione, di essere restati con un tal pagamento liberati; e non essendo, nè potendo essere informati, stante la loro bassa, e rustica, quantunque onorata condizione, di quelle cautele che la Pratica Forense ha introdotte, ed approvate per difendersi dalle captiose interrogazioni che fatte vengono qualche volta in Giudizio, di risponder cioè non assolutamente, ma condizionatamente con la formula proposta dai Dottori, e dai Tribunali costantemente ammessa „ non crede come si pone, ed all' effetto per cui „ si pone „; credettero di potere, senza intacco della coscienza, e della verità nella sostanza del fatto, negare, conforme assolutamente negarono con la parola „ non credere „ il contenuto delle medesime.

Allora trovaronsi loro malgrado costretti gli Attori a produrre, conforme negl' Atti produssero, il quietanzato, e lacerato Chirografo; ed insieme con esse un Attestato del Notaio Claudio Tolomei il quale asseriva che nel Testamento del predetto Marc' Antonio Marchettini da esso rogato, e di cui nè detto Notajo, nè l' Archivio Generale data avea fuori alcuna copia, conforme dal Protocollo del Notajo sudd. apparisce; nel detto Testamento, dico, leggesi che il Testatore dopo aver nominati Tutori dei Figli Pupilli la Maria Anna Magnolfi sua Consorte, Pietro Mugnaini attual Guar-

dia

dia della Dogana di Pietra Santa, ed Angiolo Benedetto, e Girolamo Marchettini liberandoli dal rendimento dei Conti, e dalla confezione dell'Inventario, e da qualunque altra solennità che dalle Leggi sì generali che municipali potesse venire prescritta, ed ordinata, passa il Testatore a conferire alla sola Tutrice la facoltà di amministrare la Tutela, ed a dichiarare come appresso „ E perchè con-
„ fida nella buona condotta di detta Donna Maria Anna sua
„ Consorte, così intende, e vuole che essa possa come Tu-
„ trice suddetta liberamente contrattare, disporre, risquo-
„ tere frutti di Censi, ed i Crediti medesimi, alienare, im-
„ piegare danaro a frutto, vendere Stabili, e comprare, e
„ fare qualunque altra sorte di Contrattazioni, purchè vi
„ concorra l'espresso consenso di uno dei Autori, e Con-
„ tutori sopra descritti, perchè così ec. in ogni ec. „

Ed all' incontro essendo venuto a notizia dei Rei convenuti che nell'Eredità del defunto Brunacci eransi ritrovati in essere diciotto Rusponi che per confessione in scritto fatta dallo stesso Brunacci provenivano, e formavano parte dell'ultima riscossione da esso fatta del Belloni per conto del Credito dei Pupilli Marchettini, fecero perciò Istanza perchè venisse ordinato alla Sig. Rosalba Brunacci Vedova Magini Figlia, ed Erede benefiziata del predetto Sig. Gio. Batista di depositare la predetta somma, la quale senza la minima contradizione, o difficoltà per mezzo del sopraddetto Tutore Pietro Mugnaini fino sotto di 17. Dicembre 1786. effettuò nel Tribunale, e nelle mani di quel Notajo Civile il deposito dei sopraddetti Rusponi diciotto facienti la somma di scudi 102. 6. -- --

Questo è quello che portano in sostanza gli Atti fatti nella prima Istanza, in seguito de' quali piacque al Sig. Vicario di Pietrasanta di devenire alla spedizione della Causa con proferire sotto di 31. Marzo 1788. la sua Sentenza, con la quale, dimenticatosi forse del fatto deposito dalla Sig. Rosalba Brunacci nel suo Tribunale degli scudi 102. 6. -- -- provenienti dal pagamento fatto dal Belloni in conto del debito degli scudi 400., condannò non ostante i predetti Belloni, e Silvestri a pagare ai detti Tutori ne' NN. in solidum un sol pagamento bastante l'intiera somma degli scudi 400. in ordine alla promessa, e confessione di debito fatta nel Chirografo del primo Giu-

gno 1774., riservando inoltre ai predetti Tutori ne' NN. rispetto ai frutti decorsi sopra alla suddetta somma, ed alle spese di quel Giudizio, le ragioni da sperimentarsi in altro Giudizio.

Da una tale, e così gravante Sentenza fu subito per altro per la parte dei predetti Rei convenuti interposto il conveniente rimedio dell' Appello, mediante il quale fu agevol cosa ai medesimi di rilevarsi, non ostante gli sforzi degl' abilissimi Difensori che con tutto il maggiore impegno procuravano di sostenere la pretesa giustizia del passato giudicato, e di ottenerne la revoca. Ed avendo Noi dopo il più serio, e maturo esame costantemente creduto, ed essendo restati pienamente persuasi che costasse evidentemente della manifesta ingiustizia della seguita condanna, e che si dovessero all' incontro per giustizia, previa la revoca della precedente Sentenza, pienamente assolvere i predetti Belloni, e Silvestri dalle cose contro di essi loro domandate; in tal forma abbiamo in quest' oggi al Clariss. Supremo Magistrato referito per le ragioni che anderemo brevemente accennando ed a norma della nostra Relazione è stato in quest' oggi dal Magistrato medesimo deciso, e dichiarato.

Poichè è principio certo di ragione che il pagamento fatto al Tutore, che ha intrapresa l' Amministrazione della
1 Tutela, regolarmente libera il debitore, come puntualmente insegna il *Testo nella Legge Quod si forte §. Sunt quidam Tutores ff. de solution. & liberation.*, *nella Legge Ait Praetor. 7. §. 2. ff. de Minoribus*, *nella Legge finale ff. quod iussu*, *e nella Legge Lucius Titius §. Tutelae de administrat. Tutor.* „ ivi „ Si tempore administrandae Tutelae debitores Tutori Tutelam gerenti solvissent, liberatos eos ipso iure a Pupillo „ e nel §. finale „ Tutoribus concessum est a debitoribus Pupilli pecuniam exigere ut ipso iure liberentur „ e seguitando la predetta testuale disposizione puntualmante fermano *Montano de Tutelis pag.* 124. *num.* 12., *Scaccia de Commerc.* §. 2. *Gloss.* 5. *num.* 23. *Guttierez de Tutelis part.* 2. *cap.* 22. *num.* 10., *& num.* 13.; *De Luca de Credito disc.* 40. *num.* 10. Regola che egualmente procede quando il pagamento dal debitore del Pupillo è stato fatto al Procu-
2 ratore dal Tutore deputato a riceverlo come per il Testo

sto puntuale nella *Leg. Pupilli Debitor* 96. *ff. de solution. & liberation. bene insegnano Bald. & Castren. ibidem*, *Altograd. Cons.* 6. *num.* 64., *e* 65. *lib.* 1. *Montan. de Tutor. tit.* 32. *part.* 8. *num.* 14., *Sabell. in Summa* §. *Solutio num.* 40.

Nè questa regola poteva nelle circostanze del caso nostro ricever la limitazione che proponevasi per la parte dei Tutori, e dei Pupilli Marchettini, cioè che al Tutore non sia di ragione permesso d' ingerirsi nell' Amministrazione senza avere adempite preliminarmente le solennità dalle Leggi prescritte, come sarebbero la confezione dell' Inventario tutelare, la prestazione del Fideiussore nei casi
3 nei quali di ragione richiedesi, ed il Decreto del Giudice che accordi la permissione di amministrare, senza del quale preliminare adempimento il Tutore non si reputa come legittimo, e gli Atti fatti dal medesimo non si reputano come legittimi, e non possono avere veruna legal sussistenza. Onde non costando che la Tutrice prima di procedere alla deputazione del Procuratore, ed alla consegna del Chirografo abbia adempito alle predette solennità, nulli debbono dirsi, ed incapaci di recar pregiudizio ai Pupilli tutti gli Atti da essa fatti, e così nulla la deputazione del Procuratore ad esigire, e nulla parimente l'esazione, e la quietanza da esso fatta.

Poichè per quanto sia vera una tal regola, che non veniva da Noi impugnata, osservavasi per altro che questa non può aver luogo nel caso in cui siamo di avere il Testatore Marchettini, conforme si è osservato, non solo nella maniera più efficace, e con termini i più energici dichiarata l'espressa sua volontà di liberare i Tutori da esso lasciati dall'obbligo di far l' Inventario, dal rendimento di Conti, e dall'osservanza di qualunque altra solennità che dalle Leggi non meno Romane, che Municipali potesse essere stata ai Tutori prescritta; ma ancora ha egli medesimo espressamente data alla Moglie la facoltà d' intraprendere immediatamente dopo seguita la di lui morte l'esercizio della Tutela conferitagli, e la libera Amministrazione del Patrimonio Tutelare, con l' espressa facoltà di potere ancora esigere i Crediti anche più privilegiati come sono i Censi. Nei quali termini è fuori d'ogni dubbio che il Tutore in tal forma autorizzato da

chi avea tutto il potere di farlo non ha bisogno di altro
Decreto del Giudice per intraprendere l' amministrazione;
e legittimi, e validi sono tutti gli Atti tutelari da
4 esso fatti, come senza Contradittore costantemente fermano
Bartol. in leg. Legitimos Tutores ff. de Legitim.
Tutoribus, & ibi Angelus, Oinotom. Instit. lib. 1. *tit.* 15.
de Legitima Agnat. Tutela num. 14. *Boerius decis.* 124.
num. 14., *e pienamente Guttierez de Tutelis part.* 1.
Cap. 3. *num.* 7. *ove riporta altri Concordanti Rot. cor.*
Ansaldo dec. 43. *num.* 16. §. *huiusmodi*.

Ma quando anche mancasse questa espressa volontà del Testatore
che toglie ogni dubbio, sarebbesi dovuta reputare
più che sufficiente l' ottima fede del Belloni, il quale sapendo
per via della pubblica voce, e fama che la Vedova
Magnolfi era stata da Marc' Antonio Marchettini lasciata
Tutrice de' proprj Figli, e vedendo che la medesima
come tale liberamente governava la piccola Famiglia,
ed era come tale comunemente riconosciuta; vedendo
altresì che non solo avea in mano il Chirografo della
propria obbligazione, ma anche avea quello messo
nelle mani del Sig. Brunacci nell' atto di costituirlo come
Tutrice con pubblico Istrumento Procuratore ad esigere:
dovea giustamente credere che la detta Vedova
avesse adempite a tutte quelle solennità che dalle Leggi
vengono imposte alle Madri Tutrici, e tanto bastava
perchè il pagamento da esso fatto dovesse reputarsi legittimamente
eseguito, e per restar libero da ogni peri-
5 colo di un reiterato pagamento, come comunemente fermano,
tralasciati i Dottori più antichi; *Ansald. de Commerc.
disc.* 25. *num.* 3., *Massa ad Chartar.*, *Observat.*
30. *num.* 2. *Gratian. Discept. Foren cap.* 28. *num.* 3.,
& cap. 360., *Rota Ianuen. dec.* 18. *num.* 10. *Rota Rom.
cor. Ludov. dec.* 31. *num.* 4., *cor. Buratto dec.* 344. *n.*
20., *& dec.* 526. *num.* 8. *cor. Royas dec.* 204. *num.* 15.,
cor. Ubaldo dec. 553. *num.* 16. *& seq. cor. Molines dec.*
514. *num.* 7., *cor. Ansaldo dec.* 43. *num.* 16., ove che
questa è la costante opinione di quel rispettabilissimo
Tribunale „ ivi „ ne contrahentes sub bona fide remane-
„ ant decepti, receptum est quod gesta cum Tutore vel
„ testamentario vel dativo antequam solemnia adimpleverit
„ undequaque subsistant, et est constans opinio nostri Tri-
„ bunalis. „ Re-

Regola che tanto più meritava di essere attesa nel caso presente in cui trattava di liberare un povero Debitore che aveva onoratamente con l' attuale sborso sodisfatto al proprio debito dall' odiosa reiterazione del pagamento, stante il favore che accordano le Leggi alla liberazione
6 che reputasi meritevole di una più benignamente interpetrazione secondo il *Testo nella Legge Arrianus ait ff. de Obligat. & action.* opportunamente allegato dalla *Rota dec.* 128. *num.* 10., *e* 11. *part.* 10., *e dec.* 250. *num.* 22. *part.* 19. *recen.*, ove si esamina appunto l' articolo e si stabilisce la validità del pagamento fatto dal Debitore del Pupillo ad una Madre, e Tutrice che „ non „ adimpleverat solemnia „ dichiarando che il Debitore medesimo mediante un tal pagamento è restato pienissimamente liberato.

Molto minor considerazione poi meritar poteva l' eccezione che opponevasi contro al Mandato di Procura fatto dalla Tutrice nella Persona del Brunacci, quale dicevasi esser nullo per essere stato fatto da una Donna destituta di legittimo Mondualdo, e non autorizzata dall' opportuno Decreto del Giudice.

Poichè saltava agli occhi che avendo potuto la Vedova Tutrice in vigore della facoltà dal Testatore espressamente accordatale intraprendere, senza aver bisogno di domandare il Decreto del Giudice per quest' effetto, l' Amministrazione della tutela; avea potuto altresì fare in conseguenza la riscossione del Credito, conforme alla facoltà concessali in lettera di poter risquotere i Crediti, e potendo fare la detta riscossione tanto da per se stessa, quanto per mezzo di altra persona da essa deputata per quest' effetto. Essendo regola certa, ed indubitata che la Tutrice nell' esercizio della tutela negli atti giornalieri che
7 fa come tale non è obbligata a far uso delle solennità dalle Leggi prescritte per la validità delle obbligazioni delle Donne, come ottimamente fermano *Gabriel. cons.* 29. *num.* 46. *lib.* 2., *Carpan. ad Statut. Mediolan. cap.* 328. *n.* 122., *Tiraquell. de Legib. Connubial. Gloss.* 5. *verbo Contractus num.* 175., *Maranta in Praxi Jud. part.* 4. *distinct.* 16. *n.* 38., *&* 39., *Granut. theorem* 25. *n.* 36. *Gratian. discept. for. cap.* 878. *num.* 5. *Scaccia de Iudiciis lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 502., *& num.* 504., *Io Aud. de Georgiis alleg.*

alleg. 44. *num.* 23. *et seq. part.* 1., *Rot. dec.* 106. *n.* 16. *part.* 5., *et dec.* 250. *num.* 3., *et* 4. *part.* 19. *recen.*

Opponevasi in ultimo per la parte dei Tutori la mancanza del consenso di uno dei Contutori, stante la qual mancanza dicevasi non poter giovare al Belloni la facoltà dal Testatore accordata di potere esigere i Crediti, perchè questa era stata conceduta sotto la condizione dell' intervento, e concorrenza agli Atti tutelari che si fossero voluti fare dalla Tutrice dell' espresso consenso di uno degli altri Contutori. Non costando pertanto, per quanto volevasi far credere, di questo consenso alla deputazione del Sig. Brunacci per fare la riscossione, ed alla consegna del Chirografo fatta al medesimo per questo effetto, resultar dicevasi da una tal mancanza l' irregolarità della costituzione del Procuratore ad esigere, ed in necessaria conseguenza anche la nullità, ed insufficienza del pagamento fatto nelle di lui mani.

Ma una tale eccezione quantunque con grande energìa inculcata non potè fare veruna specie, perchè restò pienamente verificato che non sussisteva di fatto; e quando anche sussistita fosse, non poteva rilevare di ragione.

Non verificavasi la supposta mancanza del consenso di uno de' Contutori, poichè oltre al non essere nè verisimile, nè credibile che il Contutore Mugnaini che in Pietra Santa avea insieme con il Marchettini abitato, ed esercitato lo stesso impiego di Guardia di Dogana, e che come Contutore dovea essere, per ragione almeno del comune ufizio, nella più stretta confidenza con la Tutrice, non fosse informato del Credito che il defunto Marchettini avea contro Belloni, che era forse il miglior capitale dell' Eredità, e Patrimonio Pupillare, e dell' esistenza del documento nelle mani della Vedova; e non avesse con la medesima concertato di raccomandarne l' esazione al superiore Brunacci uomo di quel tempo di un credito specchiatissimo, e senza veruna eccezione. E' stato poi di fatto pienamente giustificato per mezzo del concorde giudiciale deposto di due testimonj formalmente esaminati, e che rendono una buonissima ragione del loro detto, che non solo il Mugnaini era consapevole della deputazione fatta del Sig. Brunacci come Procuratore per l' esazione del credito di cui si tratta, ma che il Mugnaini medesimo

avea

avea sollecitato il Belloni a farne nelle mani del detto
Procuratore il pagamento.

Ma quando anche questo consenso non si fosse potuto per
la parte del Belloni giustificare, la mancanza del medesimo non poteva pregiudicare al pagamento fatto con ottima fede in mano di quel Procuratore che era stato eletto, ed a cui era stato consegnato il Chirografo, unico
documento da cui resultar potesse l'obbligazione, da quella Tutrice che pubblicamente da per se sola amministrava il Patrimonio Pupillare, e che generalmente da tutti
dovea esser creduta per sola libera Amministratrice: non
essendo stato mai creduto dai Giudici, e dai Tribunali
che reputar si dovesse conforme alle regole della naturale giustizia ed equità il volere che resti sotto la buona
8 fede ingannato quello che ha lealmente pagato: come bene avvertono *Gratian. Discept. for. cap.* 360. *num.* 36.
Cancer. variar. Resol. part. 1. *cap.* 7. *num.* 108., e nei
precisi termini del nostro caso di alcuni pagamenti fatti in virtù di mandato firmato da un solo dei due Tu-
9 tori, quando pareva che si ricercasse la firma d'ambidue,
puntualmente ferma *la Ruota cor. Buratto dec.* 344. *n.*
19. „ ibi „ Non obstat denique quod dicti ordines non
„ fuerint subscripti ab utroque Tutore prout requiri videbatur ec. cum Cardinalis Montaltus pro solo atque unico
„ Tutore se gesserit acta cum ipso substineri debent ne
„ contrahentes decipiantur „ e lo stesso pienamente confer-
„ ma *cor Ubaldo dec.* 573. *num.* 6. *&* *seq.*

Ed è la regola della ragione perchè siccome è regola certa, ed indubitata che il pagamento ad un solo de' Tu-
10. tori è ben fatto *Leg. Quod si forte* 14. §. *sunt quidam*
ff. de solutio: Bersan. de Pupillis lib. 2. *cap.* 24. *n.* 18.;
per la sicurezza di chi paga basta che vera sia la qualità estrinseca, e notoria del Tutore, e Amministratore a
cui si fa il pagamento, non essendo obbligato in tal caso il Debitore ad indovinare quella intrinseca, ed occulta condizione che modifica le facoltà del Tutore, come
11 opportunamente riflette *Salgad. Labyrint. Credit. part.* 1.
cap. 27. *n.* 112., *et cap.* 36. *n.* 38.

Quantunque per le sopraddette ragioni restasse più che bastantemente dimostrato che non fu ne illegittimo, nè illegale il pagamento fatto dal Belloni in mano del Procura-
tore

tore dalla Tutrice costituito, e che da questo il Debitore conseguita avea di ragione la propria liberazione; restava per altro sempre il dubbio se attesa la seguita deperdizione del danaro pupillare, e l'evidentissimo danno che da un tal pagamento risentito aveva attesa una tal circostanza il Pupillo, potesse il medesimo ultimamente implorare, e si dovesse di ragione ad esso concedere il beneficio della restituzione in Integrum a tenore del disposto della *Legge* 2. *Cod. si Tutor vel Curator intervenerit*, e più chiaramente ancora della *Legge Exemplo* 1. *cod. si adversus solutionem*; per obbligare nel caso della totale mancanza di qualunque altro rilevatore alla propria indennizzazione per mezzo di un reiterato pagamento il suo Debitore, che nel fare il primo pagamento non si era bene assicurato, con aver tralasciato di far uso di quel-
12 la cautela che era stata proposta, ed ordinata dall' *Imperator Giustiniano prima nella Legge Sancimus* 25. *cod.* 25. *de Administrat. Tutorum*, per la sicurezza dei pagamenti de farsi dai Debitori Pupillari alla Persona, e nelle ma-
13 ni del Pupillo con approvazione, e consenso del Tutore, estesa poi nel §. 3. *At ex contrario Instit. lib.* 2. *tit.* 8. *Quibus alienare licet vel non licet* anche ai pagamenti da farsi alla Persona, e nelle mani dello stesso Tutore; di richieder cioè, ed aspettare prima di devenire all' attuale sborso il previo Decreto del Giudice; dall' intervento del quale Decreto potevano unicamente sperare, e conseguire i Debitori la pienissima liberazione, ed una assoluta sicurezza di non poter mai essere dai Pupilli anche nel caso della dispersione del loro danaro con il benefizio della Restituzione in Integrum in veruna maniera nuovamente molestati.

Ma quantunque due di noi fossimo pienamente persuasi della verità in generale, ed in astratto della sopraddetta regola di ragione stabilita dalle nuove disposizioni degl' Imperatori: ed in specie da Giustiniano introdotte, e nel Codice, e nell' Instituzione registrate, con le quali si venne intieramente a cambiare su questo punto l' antico gius, conforme crediamo di avere dopo il più serio esame, ed
14 animato contrasto di abilissimi Difensori in altra Decisione intitolata *Flo. Pecuniaria seu reiteratae solutionis* di questo stesso dì concludentemente dimostrato: siamo stati sem-

sempre egualmente persuasi che la regola predetta proceder non debba assolutamente, ed in tutti i casi indistintamente, e che non sempre, ed in tutti i casi possa aver luogo la Restituzione in integrum; la quale accordar non si debbe al Pupillo se non cognita Causa, e quando concorre un giusto, e ragionevol motivo di concederla; E che perciò anche la detta regola, come la maggior parte delle regole legali sia soggetta a delle limitazioni, che secondo le diverse circostanze dei casi, e delle persone che hanno pagato, la rendono disapplicabile, ed incapace di produrre il doloroso effetto di obbligare un povero Debitore al reiterato pagamento.

La prima ragione per cui veniva nel caso presente a man-
15 care rispetto al Pupillo una giusta, e ragionevol causa di domandare, e di potere ottenere la restituzione in integrum, e veniva ad indurre una limitazione, ed a rendere disapplicabile la detta regola, con assicurare il Belloni da qualunque pericolo di poter ricevere ulteriore molestia, deriva per una necessaria, e legittima conseguenza dalla precisa disposizione fatta dal Testatore assoluto Padrone delle cose, il quale non contento di aver liberati i Tutori dall'obbligazione di far l'Inventario, e di render conto „ e da qualunque altra solennità che dalle Leggi sì generali, che municipali potesse venir prescritta, ed ordinata „ concede di più espressamente alla Moglie Tutrice a cui da l'Amministrazione „ la pienissima facoltà di poter liberamente risquotere non solo i frutti, ma anche gli stessi capitali dei Crediti fruttiferi della sua Eredità „ Essendo principio sicurissimo, e regola comunemente dai Dottori stabilita, e dai Tribunali ammessa come procedente dalla litteral disposizione del Testo, che quando è stata dal Testatore accordata al Tutore una somigliante facoltà può questi procedere all'esercizio della medesima senza il Decreto del Giudice anche in tutti quegli Atti nei quali per disposizione di ragione per la validità de' medesimi, fuori di una tal circostanza, sarebbe il detto Decreto assolutamente necessario, come in termini perfettamente analoghi di vendita dei Beni stabili del Pupillo da farsi dal Tutore munito di una tal facoltà, caso che perfettamente fraternizza con quello di cui trattiamo della riscossione da farsi cioè dei capitali pupillari,

16 nel quale concorre con l'altro della vendita degli Stabili una identità pienissima di ragione, litteralmente dispongono la *Legge* 1., *& ibi Glassa litt. e Leg. ultima ff. tit. de rebus eorum qui sub tutela, vel cura sunt sine Decreto non alienandis, Leg.* 1., *& Leg.* 3. *C. quando Decreto opus non est*, e seguitando le predette disposizioni comunemente fermano *Cuiacius in cod. lib.* 5. *tit.* 12. *tom.* 9. *col.* 612. *litt. c.*, *Perez in cod. lib.* 5. *tit.* 72. *n.* 1. *& seq.*, *Bald. in d. Leg.* 1. *cod. quando Decreto opus non est*, adducendone la ragione „ quia voluntas
„ Testatoris operatur idem quod Decretum „ *Simoncell. de Decretis lib.* 2. *tit.* 6. *n.* 108., *surd. de Alimentis tit.* 8. *Privileg.* 56. *n.* 91., *& dec.* 77. *n.* 1., *Gratian. dec. Marcb. dec.* 131. *n.* 2., *Molina de Justitia, & jure disput.* 224. *num.* 28. *Barbos collectan. in cod. lib.* 5. *tit.* 72. *ad Leg.* 1., *et Leg.* 3. *quando Decreto opus non est*, *de Franchis dec.* 302. *num.* 2., *Mantica de Tacitis tom.* 1. *lib.* 4. *tit.* 6. *n.* 58., *de Luca de Alienatio. disc.* 35. *num.* 4. *Rot. dec.* 172. *num.* 38. *part.* 7., *et dec.* 284. *num.* 26. *part.* 9. *recen.*, e nei precisi termini di riscossione fatta
17 dal Tutore di un Capitale pupillare rispondendo alle difficoltà procedente dal disposto della *Leg. Sancimus, e dal §. At ex contrario* dell'Instituta di sopra allegati, lo ferma il *De Ponte cons.* 83. *tom.* 1. *num.* 5.

L'altra ragione per cui non abbiamo creduto che possa per giustizia aver luogo a favor del Pupillo Marchettini il benefizio della restituzione in integrum contro del Debitore Belloni è fondata sopra alla gravità, ed estrema difficoltà dell'articolo che cadeva in disputa, e la qualità della persona del Belloni uomo di bassa condizione nato, e vissuto sempre in un piccolo Villaggio lontano dalle culte Città, e nell'esercizio di lavoratore di terre, e di ferro, e quantunque onorato, idiota per altro, ed estremamente ignorante, come porta la sua condizione, degli astrusi articoli legali, e perciò sempre degno di scusa.

Che la questione che cadeva in esame si dovesse reputare ardua, e difficile non poteva revocarsi in dubbio, e chiaramente lo dimostrava la diversità di sentimento dei Dottori che l'hanno esaminata, non pochi de' quali, e non di piccolo merito, hanno con tutta la forza, e costanza sostenuta l'opinione contraria al Pupillo, e favorevole al De-

Debitore, come può vedersi dall' autorità riportate nella di sopra allegata *Flo. Pecuniaria*, *seu iteratae solutionis al* §. 30., e l'essere stata qualche volta la medesima decisa in favore del Debitore, come scorgesi presso del *Marta*, *Vot.* 51. *num.* 11., e ne fanno fede *l' Hodierna ad Surd. dec.* 229. *n.* 15.½, *ed il de Ponte cons.* 83. *lib.* 2. *num.* 4. E perciò con tutta la ragione *Carl' Antonio de Luca* nell' osservazione alla *dec.* 206. *del de Franchis* chiama una tal questione ripiena di complicatissime difficoltà: „ Complicatissimis abstrusa amfractibus controver-
„ sia est. „

Questa rigida determinazione pertanto che condanna il Debitore pupillare, che à con ottima fede pagato nelle mani del Tutore ad un reiterato pagamento, che come osserva il dotto *Brunemanno in Cod. lib.* 2. *tit.* 33. *num.* 12.
„ Vix ab iniquitate aliqua liberari posset „; e che per la sua novità, ed apparente contradizione alle ragole del giusto, non può esser nota che ai soli più provetti Legali, come prosegue lo stesso Dottore „ ivi „ Sed quis
„ quaeso illitteratorum hoc novit? „ esser dovea per necessità, attesa la sua qualità di Rustico, e d' Ignorante, ignota al Belloni; e quindi l' omissione di questa sottil cautela di
19 richiedere il Decreto del Giudice è in esso per tutte le ragioni scusabile, nè può imputarsegli a colpa, o negligenza, come per il *Testo in Leg. si quis in gravi* §. *si qui ignorans ff. ad Sijttanian.*, *Leg.* 1. §. *fin. ff. de Edendo*, *et ibi Gloss. bene insegnano Cuiacius lib.* 5. *Observat. cap.* 39. *num.* 8., *Perez in Cod. lib.* 1. *tit.* 18. *n.* 8., *De Luca de Success. ab Intestato disc.* 48. *num.* 9. *Rota Flor. cor. Neri Badia dec. Flor.* 55. *num.* 12. In specie quando trattasi di un gius sommamente dubbio, l' igno-
20 ranza di cui paragonandosi all' ignoranza di fatto, è fuori d' ogni dubbio che merita di essere scusata *Casareg. de Commerc. disc.* 135. *num.* 30 *Bertacchin. Vot. decis* 95. *num.* 14 *Capijc. dec.* 10. *num.* 19., *Rot. dec.* 268. *n.* 3. *part.* 2. *dec.* 159. *num.* 9, *part.* 6., *dec.* 166. *num.* 17., 18. *part.* 8. *receu.*, *&* *cor. Emerix. dec.* 543. *num.* 6. *e la Rota nostra penes de Comitib. dec. Flor.* 22. *num.* 19.

Poichè sebbene regolarmente l' ignoranza del gius non si ammette, e che per conseguenza non resti scusato chi non adopera quelle cautele dalle Leggi prescritte, tutta-

 vol-

volta trattandosi di Persone rustiche, ed idiote abitanti in Villaggi lontani dalla Città, che non aveano comodo di poter prendere consiglio dai Periti, in questi si tollera l'inevitabile ignoranza del gius più oscuro, e difficile, di maniera che se queste peccano contro la disposizione
21 di un tal gius, sono sempre reputate degne di scusa *Crespus de Valdaura Observat. part. 1. Observat. 23. quaest. 9. num. 89., Torr. de Majorat. part. 2. quaest. 41. num. 48. Casareg. de Commerc: disc. 135. num. 80., Rot. cor. Emerix. dec. 283. num. 5. & 6., Rota Flor. penes Balducc. ad Ramon. dec. 49. num. 3. & 4. tom. 2., & dec. 15. num. 219. & seq. in Thesauro tom. 1.*

A questa ragionevolissima scusa tantopiù dovea ammettersi in favor del Belloni che non trattava già di fare un lucro, ma di liberarsi da un gravissimo danno, circostan-
22 za riputata dalle Leggi meritevole di tutto il favore *Leg. Iuris ignorantia 7. Leg. Error. 8. ff. de Iuris, & facti igno. Brunemann. eodem tit. num. 1. Donell. Commenta Iur. lib. 1. cap. 21. §. 13. Voct in Pand. lib. 22. tit. 6. n. 5., Redenasc. Cons. 1. lib. 137., Menoch. Cons. 565. num. 13., Casareg. de Commer. disc. 135. num. 33., Rot, dec. 159. num. 10. part. 6. recen.*

Trattandosi per tanto dell'interesse di due Persone egualmente, benchè per diversi rispetti, dalle Leggi privilegiate, abbiamo creduto che non potesse per giustizia accordarsi il benefizio della Restituzione in Integrum al Pupillo, il danno di cui era provenuto da una specie di caso fortuito, giacchè il Brunacci deputato Procuratore, e che fece l'esazione, e per l'Impiego che esercitava, e per il Credito che godeva, dovea reputarsi idoneissimo ad assicurare il Pupillo, in pregiudizio del povero Debitore che pagato aveva con ottima fede a Persona legittima, e che per l'invincibile ignoranza in cui era, ed esser dovea delle disposizioni del gius novissimo, non poteva prevedere il pericolo di un reiterato pagamento in cui veniva dalle medesime costituito, nè valersi per scansarlo della cautela dalle medesime proposta.

E così ascoltate lungamente le Parti che vigorosamente informavano ec.

Tommaso Simonelli *Aud. di R. e Potestà.*
Guido Arrighi *Aud. di Ruota, e Relat.*
Cosimo Ulivelli *Auditor di Ruota.*

DECISIO XXXIV.

FLORENTINA PRAETENSAE EXONERATIONIS DECIMAE.

Die 24. Septembris 1791.

ARGUMENTUM.

Agens pro exoneratione Decimae contra Eum quem Bonorum Possessorem esse asserit, plenissime probare debet in Reo, quem convenit, possessionem Bonorum super quibus hujusmodi onus incumbit: Qua de re probanda est identitas Bonorum, quae in Reum alienatione mediante translata sunt. Hinc ad examen revocatur Bartoli Theorica in L. Demonstratio ff de Condition. et Demonstrat., *nec ad rem adplicari ex circumstantiis decernitur,*

SUMMARIUM.

1. *Actore non probante possessionem Bonorum apud Reum, hic a petita immissione absolvitur.*
2. *Probata identitate duorum Confinium, probata dicitur juxta* Theoricam Bartoli *identitas praedii apta ad consequendam contra Tertium immissionem, idque etiamsi nonnullum discrimen reperiatur.*
3. *Actus gesti inter alios Ei non afferunt detrimentum, qui non habet caussam ab his.*
4. *Instrumenta publica minime probant possessionem, ubi haec vel vacans esse possit, vel apud Tertios.*
5. *Iudici nefas est ab judicio peritorum in rebus artis recedere.*
6. *Posterior Destinatio patrisfamilias anteriori derogat, & ea tantum attenditur.*
7. *Actori quia Decimae Solutione vult exonerari, incumbit onus plene probandi possessionem Bonorum apud Eum qui in posterum solvere deberet.*

8. De-

8. *Decima est onus reale, quod possessorem Bonorum, super quibus incumbit, persequitur.*
9. *Dictio* „ Altri „ *diversitatem significat, ac dissimilitudinem a praecedentibus.*
„ *Dictio* „ Spezzati „ *denotat disjunctionem, ac sepdrationem. n.* 10.
11. *Thorica Bartoli in L.* Demonstratio *ff.* de condit. et demonstrat, *quod identitatem praedii, locum non habet, ubi praedium, quod venditum est vel translatum in alium erat pluribus praediis conflatum, nec confines verificantur cum praesentibus, praedium vero, quod praetenditur, uno corpore constet.*
„ *Ad identitatem demonstrandum, vocabulum genericum non sufficit, nisi duae specificae Demonstrationes concurrant. n.* 12.
„ *Resolvuntur, & refelluntur Auctoritates Rotae Romanae* cor. Herzan, *quae de opposito casu agunt. n.* 13.

IL già Signor Domenico di Girolamo Bozzaghi Seniore fino del 1597. comprò per il prezzo di scudi 2000. dal Signor Giovan Batista Ricciobaldi un Podere con Casa da Lavoratore, e con Terre lavorative, olivate, vignate, e boscate, posto nella Potesterìa di Barberino di Val d' Elsa, Terziere di S. Donato in Poggio e nel Popolo della Pieve luogo detto la *Papessa*, e descritto alla Decima nell' appresso modo, cioè:

Un Podere con Casa ec. Luogo detto la *Papessa* con Decima di Fiorini 1. 17. 4.

Un Pezzo di Terra di Staja 6. e mez. con Decima di Fiorini -- 8. --

Un Podere con Casa ec. luogo detto la *Costa* con Decima di Fiorini 1. 14. 1.

Un restante di Casa con Terre luogo detto *la Vigna degl' Innocenti* con Decima di Fiorini -- 2. 2.

Per il Matrimonio della già Signora Maria Caterina Bozzaghi col fu Signor Cosimo Brandi, il Compratore suddetto promesse al di lei Sposo per Dote della sua Figlia la somma di scudi mille; e seguito detto Matrimonio per Istrumento del dì 23. Agosto 1691. consegnò in soluto pagamento una porzione del suddetto Podere luogo detto la *Papessa* per prezzo di scudi mille ottanta se-

secondo le stime fatte seguire, e per saldo della detta Dote, frutti Dotali, ed importare della Gabella per la detta dazione in soluto pagamento; ed in conseguenza delle cose convenute in detto Istrumento del 1691. il Signor Brandi dal Conto del Signor Bozzaghi tirò in faccia propria il Podere della *Papessa* con la sola Decima di Fiorini -- 19. 4., atteso che dalla Posta di detto Podere con Decima di Fiorini 1. 14. 1. erano precedentemente passate nel Ticci due partite, che una di Fiorini -- 4. 3., e l'altra di Fiorini -- 6. 8.

Questo Podere, come sopra descritto, nel secondo Istrumento del 1691. passò nel Signore Anton Maria Brandi di lui Figlio, et Erede beneficiato, indi fu assegnato alla vedova Signora Maria Caterina Bozzaghi in conto di restituzione di sua Dote per Decreto del Magistrato dei Pupilli de' 12. Novembre 1726. e dalla medesima poi fu dato a titolo di sua Dote al Signor Giuseppe Spigliati di lei secondo Marito, che se lo voltò a Decima in faccia sua, e finalmente passò nella Signora Teresa Comparini di lui seconda Moglie, et Erede, ed in oggi si ritiene dal Signor Antonio Spigliati Erede di detta Signora Comparini.

Il Signor Tenente Domenico Bozzaghi Iuniore, come successore nel Fidecommisso Bozzaghi, convenne avanti il Magistrato dei Pupilli il Signor Antonio Spigliati, e fece due domende, una principale, e l'altra addizionale; colla prima esibita in Atti sotto dì 31. Gennajo 1787., richiese che fosse dichiarato competerseli la reintegrazione, ovvero l'immissione nel possesso dei seguenti Beni, che sono il Podere contradistinto col vocabolo della *Costa*, e con Decima di Fiorini 1. 17. 4., il pezzo di Terra di Staja 6. e mezzo in circa con Decima di Fiorini -- 8. -- e il restante della Casa, e Terra, con Decima di Fiorini -- 2. 2. e che di più detto Signore Spigliati fosse condannato alla restituzione di tutte le Decime pagate per detti tre capi di Beni, e che si pagheranno in futuro.

E domandò con la seconda sotto dì 22. Novembre 1787. che fosse dichiarato l'Istrumento di Dazione insoluto del dì 2. Dicembre 1691. nullo, e di nessun valore, e che per questo capo fosse anche reintegrato al possesso dell' alto Podere detto la *Papessa*.

Con-

Contestata fra le Parti la Causa, fu quella decisa sotto dì 28. Luglio 1791. con Sentenza dei Residenti Legali del Magistrato dei Pupilli; ed in essa il Signor Antonio Spigliati fu assoluto colla Clausula *ex hactenus deductis* dalle cose pretese, e domandate dal Signor Tenente Domenico Bozzaghi Iuniore; ed il medesimo fu condannato nelle spese di quel Giudizio.

Interposta la restituzione *in Integrum* contro detta Sentenza per parte del succumbente, e commesso al nostro secondo turno Rotale l'esame di detta Causa, non ebbe una migliore, e diversa sorte del primo Giudizio; poichè quantunque tutto il momento della Causa si ristringesse in vedere: se il Signor Antonio Spigliati fosse tenuto a voltare in sua testa la Decima posante sopra i suddetti tre capi di Beni, che il Signor Bozzaghi diceva di non possedere, ed a pagare tutta la Decima arretrata; pure detto Magistrato a nostra relazione in quest'oggi ha confermato la precedente Sentenza ad esclusione della condanna nelle spese, avendo noi creduto di assolvere le Parti dalle medesime.

La natura, ed indole del Giudizio fatto avanti di noi, fu quella, che ci determinò alla presa risoluzione; Imperciocchè essendo carico dell'Attore di dimostrare concludentemente, che il Reo convenuto ritenesse i sopraddetti tre pezzi di Beni, oltre il Podere detto la *Papessa*, non è riuscito nel suo intento; Onde ne veniva per necessaria conseguenza, che l'Attore dovesse assolversi, conforme comunemente insegnano in ordine ai Testi in *L. qui accusare* 4. *C. de Edend.*, *e L. Actor, quod asseverat Cod. de Probat.*, *Barbos. axioma* 10. *num.* 1. *Bonden. collact. legal.* 23. *num.* 2. *e* 3. *tom.* 1., *e collact.* 30. *num.* 1. *tom.* 1. *Concioll. allegat.* 52. *num.* 13. *allegat.* 53. *num.* 2., *e allegat.* 72. *num.* 34. *e* 35., *e Rot. cor. Celso decis.* 329. *num.* 12. *e cor. Burat. decis.* 248. *num.* 1., *e decis.* 380. *num.* 1.

1

In fatti nessuna prova diretta fu fatta per parte dei valenti Difensori del Signor Tenente Domenico Bozzaghi per dimostrare, che il Signor Antonio Spigliati ritenesse i tre pezzi di Beni addecimati in tutto ai libri della Decima per Fiorini 2. 7. 6., ed essendosi ingegnato di farla sussidiariamente per mezzo di Periti nell'Arte, non è riuscito nel suo intento. Poi-

Poichè il Signor Giovacchino Catolfi eletto per parte del Signor Antonio Spigliati, il Signor Gaetano Bercigli nominato per la parte del Signor Tenente Bozzaghi, ed il Signor Luigi Sgrilli concordato per terzo Perito, sono stati conformi in asserire, che il Signor Spigliati non possedesse i Beni descritti in testa del Signor Bozzaghi, che sono il Podere della Corta, il pezzo di Terra di Staja 6. e mezzo, ed il restante di casa,

Nulla suffragando che il Signor Ingegnere Bercigli eletto per il Signor Bozzaghi asserisse nella sua relazione fatta a parte, che ciò procedesse, perchè dopo il fatto di tanti anni „ non possa trovarsi particolarmente la corrispon-
„ denza nei confini, nè persone, che per quanto vecchie
„ siano possino essere in grado di dare veruna informazio-
„ ne „ perchè questa stessa impossibilità dimostra essere disperato il caso, che il Signor Bozzaghi possa provare, che i controversi Beni si possegghino dal Signor Antonio Spigliati.

Ciò pienamente conoscendo i di lui Difensori tentorono di provare per mezzo di prove artificiali, che nel Podere della *Papessa*, dato in soluto pagamento dal Signor Domenico Bozzaghi seniore al Signor Cosimo Brandi per Scudi mille ottanta in ordine all' Istrumento del dì 13. Agosto 1691. fossero compresi li tre appezzamenti di terra in questione, e fossero solamente in detta dazione esclusi i due pezzetti di terra venduti, ed altri due pezzi di terra separati, e cogniti uno sotto il vocabolo del *Campo alla Madonna*, e l' altro sotto la denominazione del *Poggio di S. Antonio*, e così il complesso del Podere della *Papessa* passasse in corpo, e sostanza in detto Signor Brandi, indi in altri successori singolari, e finalmente nel Signor Antonio Spigliati; onde quest' ultimo fosse tenuto a pagare le gravezze arretrate, ed a voltarsi a decima quei capi di Beni, che attualmente cantano in faccia, e testa del Signor Tenente Bozzaghi.

Il confronto dei Beni enunciati in detti Istrumenti del 1597. e del 1691., e le regole di ragione, formarono la principale base della prova, che si assunsero di fare i Difensori del Signor Tenente Bozzaghi, ma senza buon esito, come si dimostrerà in appresso.

Si faceva osservare in quanto al confronto di detti Istru-

menti, che nell' Istrumento del 1579. il Podere della *Papessa*, come composto di cinque appezzamenti di Terra, è descritto nel seguente modo *Unum Praedium cum domo pro laboratore, Terris laborativis, olivatis, vignatis, et boscatis, situm in Potesteria Barberini Vallis Elsae, Terricrio S. Donati in Podio, et in Populo Plebis S. Donati, loco dicto la Papessa, cui a primo via, quae ducit ad Sanctum Polum, 2. Francisci Zenobii de Pauntiis, 3. Nicolai de Binzzis sive haeredum Ioannis Francisci de Binzzis, 4. Sancti de Concis, 5. Donati Nicolai de Naldis, et aliis bonis, & petiis Terrarum ut dicitur spezzati comprehensis in dicto Praedio, & venditione, confinatis videlicet uno petio Terrae loco dicto il Campo al Moro, a 1. Via della Fonte, 2. Oliverii Michaelis de Ticcis, 3. Ioannis de Ticcis, & uno alio petio loco dicto al Campo a Bobi, vel sub alio quocumque vocabulo nuncupatur a 1. Domus Niccolai de Guicciardinis, 2. Franciscus de Pauntiis, 3. Robium, 4. via ut dicitur del Bosco al Castagno, & uno alio petio Terrae loco dicto la Casetta, confinato a primo Donatus Nicolai de Naldis, 2. bona Plebis S. Donati, 3. Haeredes Gabrielis de Fabrinis, 4. - - - - - - - - -, & uni alio petio Terrae loco dicto il Campo alla Cappella confinando a 1. Via Romana, 2. & 3. Donatus Nicolai de Naldis.*

Indi nel medesimo Istrumento le Parti dichiararono, che i sopra detti pezzi descritti erano formati con alcuni Beni, che ai libri delle Decime si dicevano essere un Podere, luogo detto la *Costa* con decima di Fiorini 1. 17. 4., un pezzo di Terra di staja sei e mezzo con Decima di Fiorini -- 8. --, un Podere con casa da Padrone, luogo detto la *Papessa* con Decima di Fiorini 1. 14. 1., e un restante di Casa con Terre luogo detto la *Vigna degl' Innocenti* con Decima di Fiorini -- 2. 2.

Ed appunto nell' altro successivo Istrumento del 1691. si avvertiva, che il Signore Domenico Bozzaghi, Padre della Signora Caterina Bozzaghi dava in soluto pagamento al Signor Brandi il sopradetto Podere della *Papessa* composto degli stessi cinque appezzamenti di Terra, due dei quali riservò a se stesso; e questi sono il pezzo di Terra sotto il vocabolo della *Madonna*, e l' altro del poggio di *S. Antonio*, e gli altri tre si comprendono nella sopra-

pradettà dazione in pagamento; e detto podere, e suoi appezzamenti si descrivono, come appresso; „ un Podere posto nel popolo di S. Donato in Poggio Potesteria di Barberino di Val d'Elsa, detto il Podere della Papessa, „ con casa, capanna, colombaja, stalla, abitazione da Contadino, consistente negli infrascritti Beni, cioè, una presa di Terra lavorativa, vitata, gelsata, e e fruttata, a „ 1. Via comune, che và a Pansano, 2. 3., e 4. Ticci: „ un pezzo di Terra sodata, boscata, e querciata a 1. via „ che và in Pesa, 2. 3. e 4. Bufalini, 5. detto Signor Bozzaghi, altro pezzo di Terra boscata, e querciata a 1. via, „ che và in Pesa, 2., e 3. Bufalini, 4. Ambrogi, 5. Pieve di S. Donato in Poggio: per quanto detti Beni siano „ entro gli suddetti, ed altri più veri, e noti vocaboli, e „ confini - - - - non compreso però nella presente „ consegna, e dazione in pagamento, ed eccettuato due „ campi; cioè il campo alla Madonna, ed il Poggio di S. „ Antonio, quali due Campi che erano parte di detto Podere, e restano, e sono di detto Signor Domenico Bozzaghi „

Da questo confronto rilevavasi, che i Beni descritti nell' Istrumento del 1591. combinassero in corpo, e sostanza con quelli enunciati nell' Istrumento del 1697. non solo nella denominazione generica, e speciale di detti Beni, ma anche nelle speciali confinazioni di ciascheduno pezzo di Terra in detto Istrumento particolarmente descritti con i suoi propri, ed individui confini.

Ciò premesso in fatto si ricorreva alle regole di ragione, e dicevasi che bastando per provare l'identità di un fondo con un'altro anche al duro effetto di spogliare il terzo, due sole dimostrazioni, o sia la verificazione di due
2 soli confini, ancorchè si incontri fra loro qualche diversità, come in ordine alla teorica del *Bartolo in L. demonstratio* 17. *num.* 14. *ff. de condit. & demonst. insegnano Alex. consil.* 112. *num.* 6. *vol. IV. Ridolphin. allegat.* 107. *num.* 51., *Calderon. resol.* 94. *num.* 65. *Rot. presso Palma Nepot. decis.* 167. *num.* 64. *cor. Merlin. decis.* 134. *num.* 3., *in recent. decis.* 87. *num.* 10. *part.* 5. *decis.* 283. *num.* 4. *part.* 15. *e decis.* 811. *num.* 14. *part.* 18. *e Rot. nostra cor. Urceol. decis.* 30. *num.* 50. *e nella Fredotien. Refectionis Viae die* 7. *Maii* 1785. *avanti*

ti il Signor Auditor Arrighi vers. Or se giusta fosse dimostrata l'identità dei tre appezzamenti di terra descritti nel più antico Istrumento del 1597., con gli tre appezzamenti descritti nel più moderno Istrumento del 1691.

Ma non ostante il preteso confronto dei Beni descritti in detti Instrumenti, e il ricorso alle regole di ragione, e alla teorica di *Bartolo*, siamo rimasti in dubbio, se il Signor Bozzaghi avesse adempito al rigoroso carico, che Egli aveva di provare concludentemente la sua intenzione nel Giudizio che ha promosso, ed in questo dubbio non abbiamo potuto esimerci di confermare la precedente Sentenza.

Primieramente si osservava, che il Signor Spigliati era un terzo Possessore, il quale non poteva essere tenuto a quelle cose, alle quali non è intervenuto, come contraente, ed al più sarebbe tenuto per il possesso di quei Terreni che alla Posta della Decima cantavano in sua testa; non potendo fare stato contro di lui gli opposti due Instrumenti, come atti seguiti tra altre Persone,
3 dalle quali egli non ha causa, come fermano i molti Testi, e Dottori allegati dal *Barbosa in axiomat. Iuris Usufrequent. Axiom.* 199. *num.* 11.

Di più il materiale possesso di Terreni in controversia descritti alla Decima in faccia del Signor Bozzaghi, non solo non si provava presso del Signore Spigliati mediante detti due Istrumenti, non provando gl' Istrumenti pubblici il possesso, quando quello possa essere vacante, o sia appresso dei Terzi, come in limitazione della regola
4 fermano le molte decisioni della *Rot. Roman. fra le Recenziori allegat. nel Compendio in verb. Possessio seu quasi ex quibus probetur.*

Ma in oltre detto possesso rimaneva convincentemente escluso in forza della riferita perizia di tre Concordi Periti, i quali portatisi sul luogo per fare il riscontro di detti pezzi di terra, e ritrovare chi fra le Parti ne fosse il possessore, hanno certamente asserito, e senza veruna dubbiezza, che il Signor Spigliati non possegga i Beni descritti nelle Poste, delle quali vorrebbe sgravarsi il Signor Bozzaghi; non potendoci Noi dispartire dal lo-
5 ro Giudizio nelle cose, che concernono la propria pro- fes-

fessione, come per regola fermano gli allegati, e seguitati dalla *Rot. Rom. cor. Ansald. decis.* 364. *num.* 11., *e cor Falcor. in Miscellan. decis.* 48. *num.* 2., *dalla Rot. Senese cor. de Comitibus dec.* 2. *num.* 19. *e dalla Rot. nostra nella Pisana Melioramentorum*, *&* *fructuum* 29. *Septembris* 1758. §. 19., *&* *seqq. cor. Aud. Bizzarrini*, *e nelle Selecte decis.* 52. *num.* 3., *e decis.* 56. *num.* 1. *part.* 1. *tom.* 1.

In secondo luogo consideravasi che coll' Istrumento del 1597. non solo si vendeva il Podere della *Papessa* estesamente preso con tutte le sue Terre e con gli altri pezzi di Terra spezzati, i quali ivi son descritti, ma ancora tutti Beni, che *Dictus Dominus Ioannes Baptista asseruit fuisse*, *&* *esse descripta in libris Decimæ hoc modo videlicet*, ed in questa descrizione si riferiscono tutte le poste di Decima di detti Beni, tra esse anche quelle in questione, come di sopra abbiamo trascritto.

E sebbene il Venditore dichiarasse, che tutti i Beni in quel giorno fossero compresi, e formassero un sol Podere sotto il vocabolo della *Papessa*, e si lavorassero da una sola, e medesima Famiglia Colonica (specialità che si rileva in contrario per far credere, che tutti detti Beni si possedessero da chi in oggi ritiene detto Podere sotto la generica denominazione della *Papessa*). non era provato che il Compratore osservasse ancor egli la medesima destinazione, e che detto Podere si conservasse nella sua primiera integrità, e senza veruna diminuzione, e tale passasse nel Signor Spigliati attuale Possessore del medesimo.

Anzi il Compratore facendo la voltura alla Decima colla precisa destinazione Originaria delle Poste sotto diversi nomi, e sotto diverse Partite, ed in progresso vedendosi osservare la medesima destinazione di poste di Decima, e trovandosi seguite delle alienazioni dei Beni descritti, avevamo bastanti riscontri univoci di una diversa destinazione, nel quale caso non era attendibile la primiera, ed originaria destinazione del Padre di Fami
6 glia, derogando la posteriore destinazione alla precedente, come fermano *Gratian. Discept. foren. cap.* 126. *num.* 6. *e* 8., *Surd. Cons.* 195. *num.* 11. *e seqq.*, *e Consil.* 207. *num.* 10., *Decis. Respon.* 73. *num.* 49 *vol.*

vol. 2., *Castill. quotid. Controv. Jur. cap.* 62. *num.* 67., *e seq. lib. V. Rot. nostra in lib. motiv.* 85. *a cart.* 466. *vers. & certo*, *e nella Cascien. Refractus die* 30. *Martij* 1742. *pag.* 10. *vers. Duplex autem destinatio cor. Aud. Francisco Antonio Agnini*.

In terzo luogo si avvertiva, che per Istrumento del 1691. si dà in pagamento il Podere della *Papessa* colle sole Terre unite, come erano descritte alla partita della Decima di questo Podere „ ivi „ Descritto a Libri „ della Decima 1618. Quartier S. Spirito Gonfalon. „ Scala a c. 418. in faccia di Domenico Bozzaghi „ e come sono state ritrovate unite dai Periti, che si portarono a fare il dovuto riscontro. Ne' in esso vennero comprese la Terre spezzate, che enunciava l'Istrumento 1597., nè la relazione che si fece nel posteriore Istrumento del 1691., fu estesa a tutti gli altri Beni descritti nelle poste di Decima secondo l'antecedente Istrumento del 1597., e questa discretiva tra l'uno, e l'altro Istrumento osservata per il lasso di dugento anni parte decorsi antecedentemente al secondo Contratto, e parte posteriormente a detto Contratto, e fino ai giorni presenti, ci fece credere, che fosse intervenuta qualche rilevante varietà per cui non dovesse attendersi le contrarie combinazioni.

In fine il confronto della descrizione de' Beni tra l'Istrumento del 1597., e l'altro del 1691. non poteva far stato in materia di poste di Decima, rispetto alle quali l'Attore che l'ha in conto proprio, se vuole ottenere
7 il proprio sgravio al durissimo effetto di aggravare il terzo a voltarsele in faccia propria, è nel preciso dovere di provare il possesso appresso il Reo convenuto dei Beni di detta posta; essendo la Decima un Onere Reale che seguita il Possessore dei Beni, su quali posa, co-
8 me osservano i molti Dottori allegati nella *Liburnen. Decimarum Veneris* 20. *Martij* 1710. *ab Incarn. pag.* 2. *versic. quicquam & seqq. Cor. Aud. Francisco Antonio Bonfini*.

Dopo tutti questi riflessi intraprendendo l'esame delle proposte difficoltà, non pareva dimostrato l'esatto confronto dei tre appezzamenti di Terra constituenti il soggetto delle partite di Decima in questione descritti nell' Istru-

strumento del 1597. con quelli descritti nell' Istrumento del 1691., per esaudire le istanze dell' Attore.

Si pretendeva primieramente, che il primo capo dei Beni dell' Istrumento del 1597. corrispondesse al secondo pezzo di Terra dell' Istrumento del 1691. perchè confrontassero i Confini dell' uno con quelli dell' altro; ma la diversità si faceva palese, quando osservammo dalle loro respettive descrizioni, che il primo Capo de' Beni nell' Istrumento del 1597. è un Podere di Terre lavorative, Ulivate, Vignate, e Boscate, ed all' opposto il secondo pezzo di Terra dell' Istrumento del 1691. è un pezzo di Terra sodata, boscata, e querciata, non essendo verisimile, che quell' effetto, che era coltivato nel 1597. divenisse incolto nel 1691. per l' evidente aumento che ha avuto la coltivazione. Inoltre quest' istesso Effetto ha per Confine la via nell' Istrumento del 1691., che và in Pesa, e l' Effetto descritto nell' Istrumento del 1597. ha per confine la Via che va à Panzano, non potendo queste due Vie, che hanno una diversa direzione fra loro, essere la medesima Via, come si fa a ciascheduno palese.

Era vero, che il confine de' Biuzzi, che è il terzo Confine del primo capo dei Beni dell' Istrumento del 1597. confrontasse col Confine ai Bufalini del secondo Capo di Beni dell' Istrumento del 1691.; ma si rifletteva, che nessun' altro Confine del secondo Capo dell' Istrumento del 1691. corrispondeva con il primo Capo dell' Istrumento del 1597.; ed il confine Naldi enunciato nell' Istrumento del 1597. non si verificava essere il Signor Bozzaghi chiamato a confine nell' Istrumento del 1691. perchè l' Effetto Naldi passò molto tempo posteriormente al detto Anno 1691. in Ambrogi.

Venendo ora all' altro Pezzo di Terra, che è il secondo nell' Istrumento del 1597., e che si pretendeva essere il primo nell' Istrumento del 1691. si trovava che detto Pezzo di Terra fosse nel più antico Istrumento spezzato, e separato dal restante del Podere della *Papessa*, ed all' opposto costava, che la presa di Terra descritta nell' Instrumento del 1691. fosse contigua, e congiunta, ed attaccata al secondo, ed al terzo pezzo di Terra dell' Istrumento del 1691.

Inol-

Inoltre questo pezzo di Terra spezzato nell' Istrumento del 1597. è descritto in questi termini „ ivi „ *Uno petio Terrae loco dicto il Campo al Moro a primo Via della Fonte ec.*; e la presa di Terra nell'Instrumento del 1691. ha la seguente descrizione „ ivi „ Una presa di Terra „ lavorativa, ulivata, vitata, e fruttata a primo via Co-„ mune, che và a Panzano.„

Non combinando dunque la descrizione di detto pezzo di Terra tra l'uno, e l'altro Instrumento, deducevansi da questa diversa descrizioue varie sostanziali differenze, poichè una presa di Terra significa un complesso di più pezzi di Terra, ma un pezzo di Terra è solo, ed incapace di comprendere sotto di se varj altri pezzi di Terra; di più la presa di Terra descritta nell' Istrumento del 1691. ha quattro caratteristiche, che sono di essere Terra lavorativa, vitata, ulivata, e fruttata; per il contrario il pezzo di Terra non ne ha veruna; inoltre la Presa di Terra non ha vocabolo particolare, e il pezzo di Terra ha il vocabolo del *Campo al Moro*; in fine la presa di Terra ha per confine la via comune che va a Panzano, ed il pezzo di Terra la via della Fonte.

La stesse sostanziali differenze si trovarono tra il quarto Capo di Beni descritto nell'Istrumento del 1597.; ed il terzo Capo di Beni descritto nell' Istrumento del 1691. giacchè il primo, cioè quello dell' Istrumento del 1597. è un pezzo di Terra spezzato; a all'opposto il pezzo di Terra dell'Instrumento del 1691. è unito agli altri; l' uno è diversamente descritto dall'altro: quello dell'Instrumento del 1597. è descritto: *Et uno alio petio Terrae loco dicto la Casetta, confinat. a* 1. *Donatus Nicolai de Naldis*, 2. *Bona Plebis S. Donati*, 3. *Haeredes Gabrielos de Fattinis*; il pezzo di Terra poi, che trovasi nell'Istrumento del 1691. è descritto, e confinato nel seguente modo „ ivi „ altro pezzo di Terra boscata, e „ querciata a 1. Via che va in Pesa, 2. e 3. Bufalini, 4. „ Ambrogi, 5. Pieve di S. Donato in Poggio. „

Queste due descrizioni oltre essere diverse fra loro, neppure corrispondono nella Confinazione, e ne' Nomignoli del luogo, essendo il pezzo di Terra preteso corrispondente chiamato nel primo Instrumento la *Casetta*, nè così si trova denominato nel secondo Instrumento, come dal con-

confronto di dette Descrizioni rappresentateci quasi in un Quadro dal Patrono del Signore Spigliati, chiaramente si rileva, senza trattenerci più oltre in dimostrare altre differenze, che esistono tra i Beni posseduti attualmente da detto Signore Spigliati, e quelli, che dovrebbe avere secondo le pretensioni del Signor Bozzaghi.

Quando dunque nulla concludeva il preteso confronto dell' Instrumento del 1691. con quello del 1597., e la fede di Decima prodotta con detto Intsrumento del 1597. nel presente Giudizio, invece di avvalorare, ed amminiculare la pretesa fatta prova dimostrava per un' osservanza Centenaria posteriore all' Instrumento dell' 1691. che i Beni, dei quali si domanda lo sgravio, sono rimasti appresso i Signori Bozzaghi, che hanno riconosciuto detti Beni per Fidecommissi, e che se si sono fra loro divisi, e permutati, inutile, ed inefficace stimammo il ricorrere alla teorica di *Bartolo* nella citata *Legge demonstrat.* 17. *num.* 14. *ff. de Condit. & Demonstrat.* rimanendo tuttavia torbida, ed incerta la prova in forza dei nuovi documenti prodotti, e quindi non potevano dirsi provati gli estremi dell' intentata azione, i quali dovevano escludere ogni possibile in contrario.

La regola de due Confini, o nella dimostrazione del Luogo con un sol Confine, non era applicabile al soggetto Caso. Imperocchè i Capi dell' Instrumento del 1597. consistevano in un predio, ed in altri Beni, e pezzi di Terra comunemente detti *Beni spezzati*, ciascheduno dei quali aveva la sua diversa denominazione, ed una particolare Confinazione; denotando la dizione *altri*, diversità e dissimiglianza dai precedenti, come portando l' autorità
9 di *S. Luca in Evangel. Cap.* 25. „ ivi „ *Ducebantur autem & alij duo nequam cum eo* (cioè Cristo) *ut interficerentur*, insegna *Barbosa in dictionibus usufrequent. Dict.* 26. *num.* 14. e la dizione *Spezzati* importando disunione, e separazione, come rileviamo dal *Vocabolario della*
10 *Crusca al verb. Spezzare; ed al verb. Spezzato*, dove si allegano gli esempi di Autori Classici; e questa disunione, e separazione principalmente resulta dalla diversa, e specifica Confinazione di ciascheduno Capo di detti Beni.

Per l' opposto i tre capi di Beni descritti nell' Instrumento

 del

del 1691. costituivano un sol tenimento di Terre tutte
11 unite in un capo, e circoscritte da una medesima confinazione, come resulta dalle due relazioni della perizia fatta nella precedente istanza.

Essendo ora i Beni spezzati diversi dagli uniti in un sol corpo, non può considerarsi per una dimostrazione la generica denominazione della Potesteria, del Terziere, del Popolo, e del Podere denominato la *Papessa*, vertendo la questione, non sopra l'universale, ma sui capi particolari, che hanno diversi nomignoli, e speciali dimostrazioni.

Molto meno giovava il farci osservare che in ciaschedun capo di detti Beni si verificasse la relativa corrispondenza di un confine fra loro; Poichè escluso il preteso confronto dei confini dei tre capi di Beni enunciati nell'Instrumento del 1597. con i confini dei tre pezzi di Terra dell'Istrumento del 1691. non si è portato altro riscontro della pretesa uniformità dei confini, che la dichiarazione fatta dal Signor Spigliati di verificarsi al più in ciaschedun capo di detti Beni un sol confine, la quale dichiarazione essendo troppo generica, non poteva reputarsi univoca, ed identifica, tanto più che la relativa corrispondenza di un sol confine per pezzo di Terra, non bastava per porre in essere l'identità, come è notorio a fronte massime della resistenza di tante riprove in contrario, e dell'osservanza centenaria.

Sicchè non controvertendosi da noi la massima, su di cui è fondata la teorica di *Bartolo*; ma impugnandosi la giusta applicazione della medesima al caso nostro, credemmo inattendibili tutte le autorità portate in obietto, essendo certo in ciaschedune di quei casi la specialità univoca del luogo, e chiara la dimostrazione di un confine, come si vede rilevato in ognuna delle autorità medesime; laddove nel caso presente, sebbene concorresse la generica denominazione della Potesteria, del Terziere, del Popolo, e del Podere della *Papessa*, non vi era la corrispondenza della speciale denominazione, e della qualità di Terre spezzate; onde non bastando il vocabolo generico,
12 se non concorrono le due speciali dimostrazioni, come insegna la *Rota nostra presso il Conti decis. Florent.* 91. *num.*

n. 7. *e* 8., non poteva dirsi dimostrata l' identità dei controversi Beni.

Nè qui meritarono plauso per smuoverci dal già fissato sen-
13 timento le due conformi decisioni della sacra *Rota cor. Card. Herzan.* fra le di lui raccolte in ordine *decis.* 70. *num.* 2., *e decis.* 115. *num.* 4. in cui si stabilisce, che data la corrispondenza della denominazione della Pievania di S. Biagio basti anche un sol confine generico, qual suol essere il fiume. Poichè in detto caso si trattava di un sol corpo di Terre denominate Rotine situato nella pianura del fiume Cluenzio per la parte meridionale, e tale furono riconosciute nell' accesso giudiciale. Per il contrario nel caso nostro i controversi Beni avevano diversi speciali nomi, sotto il generico nome del podere della *Papessa*, ed erano spezzati fra loro: onde per assicurarsi della precisa identità, oltre la verificazione del nomignolo richiedevasi anche la certa, ed indubitata verificazione di un special confine per seguitare l' estensione, che è stata data alla obbiettata teorica, come ferma la *citata decisione presso il Conti num.* 7. *e* 8.

E così ambe le Parti informando, è stato da Noi deciso nella massima contradizione dei loro Difensori.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi
Auditor di Ruota, e Relatore.
Ignazio Maccioni
Auditor di Ruota.
Anton Maria Cercignani
Auditor di Ruota.

DECISIO XXXV.

EADEM QUOAD PRAETENSAM REDUCTIONEM DECIMAE.

Die 24. Septembris 1791.

ARGUMENTUM.

Qui contendit non esse amplius possessor Bonorum, quae adhuc in eius faciem in libris aestimi descripta sunt, ad assequendam exonerationem Decimarum solutionis non solum plenissime probare debet, bona nullatenus a se retineri, sed a quo possideantur, demonstrare tenetur concludenter.

SUMMARIUM.

1. *Contra descriptionem bonorum in libris aestimi, quisquis contendit se illorum nec possessionem nec dominium habere, id plenissime, ac concludenter probare debet.*
„ *Ideoque onera Decimae solvere debet, quoadusque non demonstrarit, a quo bona obtineantur.* n. 2.
„ *Vel saltem demonstret, uti opus est, vel Terrae motu praedia abrepta, vel fluminis aquis obruta.* n. 3.
„ *Decima enim olim imposita semper imposita censetur.* num. 4.
5. *Peritia plene probat contra eum, a quo commissa et jussa est.*
6. *Qui agnovit onus Collectae et Decimae proprio auctori impositum, illud amplius impugnare nequit.*
7. *Observantiae solutionis, quoad onera Collectarum & Decimae potissimum deferendum est.*

DUbitando il Signor Tenente Domenico Bozzaghi di potere ottenere nel Giudizio, che aveva intentato contro del Sig. Antonio Spigliati, e che si proseguiva in grado di restituzione *in integrum* avanti il nostro secondo Turno Ruotale, intimò la Comunità di Barberino di Val d'El-

d' Elsa con sua Scrittura de' 20. Gennajo 1790., e domandò in subalterna condizione che la precedente Sentenza del Magistrato dei Pupilli non venisse revocata, ma anzi fosse confermata, di essere scancellata la posta di Decima di Fiorini 2. 7. 6. per non essere possessore dei Beni, di cui è impostato nei libri di detta Decima importante l' imposizione sopradetta, colla condanna di detta Comunità in tutti i danni, e spese fatte, e da farsi, patiti, e da patirsi.

Contestata la causa anche contro detta Comunità, ed a noi commessane la cognizione, dopo il più maturo esame di essa anche per rapporto a questo subalterno capo, abbiamo creduto di assolvere i Sigg. Gonfalonieri, e Priori rappresentanti la Comunità suddetta dalla pretesa cassazione di detta posta di Decima, dichiarando detto Signor Tenente Bozzaghi essere tenuto alla continuazione del pagamento della Decima corrispondente a detta posta come per il passato.

Il fondamento per il quale noi abbiamo fatta questa dichiarazione, nasce non solo per la mancanza di ragione, che assistesse il Signore Bozzaghi, quant' anche per difetto di prova.

Quando si trovano addecimati dei Beni in faccia, e conto di alcuno, la Comunità ha diritto di ricevere il pagamento del dazio da quello in faccia di cui sono descritti per la ragione che descrizione a Decima almeno presuntivamente prova il dominio, e possesso dei Beni presso di quello che l' ha in propria faccia, e resta descritti,
1 e con il carico di provare il contrario concludentemente per chi il negasse, conforme fermò *la Rota nostra* nella *Florent. Devolutionis* 13. *Septembris* 1730. §. *maxime vers. et adeo efficax cor. Aud. D. Hieronimo Vieri*, *e nella Florent. Pecuniaria super relevatione Martis* 1. *Februarii* 1784. *ab Incarn. pag.* 6. *vers. et solemnis descriptio cor. eod.*

Ed il descritto è tenuto a pagare il dazio, finchè non costi manifestamente da chi si possedono i fondi addecimati, per la regola non stata controversa nel nostro Foro, che la descrizione ai libri della Decima fa la più piena prova contro quelli che gli hanno descritti in fac-
2 cia propria, come osservano *Bursatt. consil.* 16. *num.* 35.

Ce-

Cephal. consil. 246. *num.* 7., *Genua de Scriptur. privat. lib.* 5. *tit. de lib. Æstim. quaest.* 3. *num.* 10. *& seqq.*, *& in Miscellanen. vers. Quin imo e Rot. nostra cor. Accaris decis.* 23. *num.* 4. *decis.* 33. *num.* 10., *e decis.* 38. *n.* 4.

Ciò posto per massima costante della nostra Decima, l'esistenza de' Beni addecimati non può essere soggetto di controversia, quando si trovano descritti in faccia di alcuno al pubblico Catasto, non dovendosi supporre che più non esistano i Beni che una volta per la loro esistenza sono stati descritti a detto Catasto, e perciò è preciso peso del descritto, qualora detti Beni non li possegga, di provare presso di chi siano andati, e chi in oggi
3 li ritenga, massime se detti Beni non fossero prossimi a qualche fiume da cui potessero essere estinti, e posti sott' acqua, o non si provasse che per qualche movimento irregolare della Terra fossero rientrati nelle sue viscere, es-
4 sendo assioma certissimo, e per bocca di tutti che *Decima semel imposita, semper imposita censetur*, come dicono *Genua dict. quaest.* 3. *num.* 10. *e seqq.*, *ed Cucarit. dict. decis.* 38. *num.* 4.

Tanto poi era lontano che il Signor Tenente Domenico Bozzaghi avesse fatto la prova di non possedere i descritti Beni, che avendo sostenuto il più acre giudizio contro del Signor Antonio Spigliati, pretendendo che egli li possedesse, e che fosse tenuto a pagarne le gravezze, che per ben due giudizj è rimasto soccombente; e questi stessi giudizj sono quelli, che favoriscono la Comunità di Barberino di Val d'Elsa, nel di cui territorio detti beni sono situati, e che dimostrano l'insussistenza dell' azione promossa da detto Signor Bozzaghi, per assolvere la prima, e condannare il secondo alla continuazione del pagamento della Decima suddetta.

Nè per liberarsi da questo carico giovò al medesimo farci osservare, che quegli stessi beni, che il Signor Domenico Bozzaghi seniore avea comprati dal Signor del Riccio Baldi per il prezzo di scudi 2000. nell'Anno 1597. integralmente ed ad esclusione di pochi capi passassero per la dazione in soluto pagamento seguita nel 1691. nel Signor Brandi Autore singolare di detto Signore Antonio Spigliati sotto il generico vocabolo del Podere della *Papessa*; poichè non ha pienamente concluso, che detti Beni per

mez-

mezzo di detta dazione in soluto passassero integralmente nel Signor Brandi, e fossero in essa compresi i Beni, che rimasero descritti in faccia, e testa del suo Autore, e de' quali esso posteriormente alla dazione suddetta ne ha pagato, e tuttavia ne paga le annue gravezze, come dimostrammo nella precedente nostra Decisione.

Ma quel che tolse qualunque amarezza sopra quest' obietto fu la perizia, accesso, e riscontro che fecero i Periti eletti dalle Parti giudicialmente, e dai quali rimase escluso, che i pezzi di Terra, che sono a Decima del Signor Bozzaghi, siano in oggi posseduti dal Signor Spigliati.

E sebbene a questa perizia, accesso, e riscontro non intervenisse la Comunità per mezzo dei suoi difensori, tuttavolta pregiudicano al Signor Bozzaghi, il quale ha fatto seguire detti atti nel Giudizio, che ha sostenuto contro
5 del Signore Spigliati; conforme insegnano in ordine ai Testi in *cap.* 2. ubi *Canonistae omnes de Testibus e in leg.* 2. *cod. de Edem.*, *Abbas in cap. causam. quaest.* 19. *num.* 2. *de Testibus*, *Butrius consil.* 36. *num.* 2., *Coffred. consil.* 44. *num*, 16. *e Rot. decis.* 59. *num.* 19. *part.* 18. *tom.* 1. *recent.*

Nè giovava, per declinare dalle cose fin quì fermate colle più sicure regole dell' Uffizio della Decima, l' allegare che le controverse poste cantassero in faccia, e testa del Signor Bozzaghi, perchè i di lui Tutori erroneamente ne facessero in di lui nome la voltura, senza assicurarsi se detti Beni effettivamente si possedessero dal loro Pupillo; e perciò l' errore, o la negligenza da loro commessa non potesse pregiudicarlo; ed in ogni caso competesse al Signor Tenente Domenico Bozzaghi il benefizio della restituzione in integrum per la mal fatta voltura.

Poichè a questa difficoltà in più maniera, ed egualmente colla massima efficacia si rispondeva. Primieramente dicevasi che l' azione della pretesa restituzione *in integrum* doveva promoversi non avanti di Noi, ma nel suo congruo Giudizio. 2. Che non costasse del preteso errore, anzi le cose fermate nella precedente Decisione quello manifestamente escludessero. 3. Che avendo il Signor Bozzaghi pagato la Decima posante sopra la controversa posta per un lungo lasso di tempo, e dopo che fu fatto maggiore, e passò il quinquennio per intentare detta restituzione *in integrum*, non potesse in oggi domandare,

ed

ed ottenere la cassazione di detta posta; resistendo a questo fatto lo stesso regolamento delle Decime, che prescri-
6 ve, e vuole che chi ha riconosciuto la posta del suo Autore non possa impetrare la cassazione col pretesto dell' errore; e 4. che osterebbe a un tal fatto la lunga, e diuturna osservanza più che centenaria, in ordine alla quale, non ostante la dazione in soluto del Podere della *Papessa*, i Signori Bozzaghi hanno sempre continovato a pagare le gravezze sopra le controverse poste di Decima
7 imposte, meritando tutto il riguardo quest' osservanza, come in punto di Decima con molti concordanti decise la *Ruota nostra in Thesaur. Ombros. tom. 5. decis. 43. num.* 10 „ ivi „ *Et in materia onerum, & collectarum spectandum primo, & ante omnia alia antiquum usum per Text. in Leg. Missi opinatores ibi consuetudine servata regionum ubi scribentes cod. de exact. tribut.*

E così ambe le parti informando ec.

Gio. Benedetto Brichieri Colombi
Auditor di Ruota, e Relatore.
Ignazio Maccioni
Auditor di Ruota.
Anton Maria Cercignani
Auditor di Ruota.

D E C I S I O XXXVI.

F L O R E N T I N A C A U T I O N I S.

Die 28. Septembris 1791.

A R G U M E N T U M.

Cautio ab Iudaeis praestanda est in summa Scutorum Centum Eorum Communitati pro famulis alienigenis; ne, cum dimissi sunt a famulatu, Communitas eorum paupertate gravetur. Decernitur in circumstantiis cautionem deberi, etiamsi non probetur in famula constitutio mercedis, cum ejusmodi sit persona, quae operam locare & soleat & debeat.

beat. Agitur quoque de Domicilio Cautionem praestare de bentis, ut subjiciatur constitutionibus Urbis in qua degit: Ubi de voluntate acquirendi Domicilium quae ex actibus positivis elicitur, ubi de onerum, honorumque sustentatione, ubi de duobus Domiciliis in eamdem personam confluentibus quaestio est. Denique de Jurisdictione agitur, & Magistratum vulgo dei Massari *lites inter Privatos & Universitatem Haebreorum dijudicare posse decernitur.*

SUMMARIUM.

1. *Ubi Legis verba deficiunt, Legis scopus & finis attenditur, ad eos comprehendendos casus, qui in Legis voluntate continentur.*
2. *Legi dicitur facta fraus, quum sub colore actus liciti legis scopus laeditur, & finem vetitum consequimur.*
3. *Etiam deficiente pacto debetur Salarium ei qui operam suam reapse locavit, & locare consuevit, quod Salarium taxatur juxta aetatem, vires, ingeniumque famuli, & quandoque alimenta Salarii vice funguntur.*
4. *Intra Infantiae terminos non admittitur locatio operarum; Infantia vero exacta, sicuti locus est usuffructui, sic locum habet operarum locatio. n.* 5.
6. *Ex parificatione conditionis, & associatione coeteris famulis probatur famuli qualitas.*
   „ *Atque etiamsi non probetur constitutio Salarii in novo famulo, tamen ex subrogatione bujusce in locum alterius praesumitur locatio operarum. n.* 7.
8. *Constitutio, qua Iudaei damnantur cautionem praestare de famulis alienigenis, in eo posita est, ne Communitas eorum dimissione, fuga, aegrotatione teneatur damnum pati, & adplicatur etiam iis, qui custodiae titulo retinentur.*
9. *Qui includitur in ratione Legis, in verbis etiam Legis intelligitur inclusus.*
   „ *Etiamsi in casu speciali cesset ratio Legis, non cessat nihilominus dispositio Legis, quae ad casus speciales non trahitur. n.* 10.
11. *Ea cautio praestanda est, quae sibi non nocet, alteri prodest.*

12. *In iis casibus, in quibus identitas rationis concurrit, locum habere debet eadem Legis dispositio.*

13. *Domicilium Originis & habitationis saepe sepius in eadem persona concurrit.*

„ *Et probata voluntate permanendi in aliquo loco, acquirendique domicilii, inutilis est probatio decennalis habitationis, quae ad solam voluntatis praesumptionem adducitur. n.* 14.

„ *Ex emptionibus, expensisque quoad stabilia, deducitur animus acquirendi domicilium. n.* 15.

„ *Ex descriptione in album Incolarum vulgo* Terrieri *optime deducitur animus domicilium adipiscendi. n.* 16.

17. *Sententia lata in identifico casu, a qua nec appellatum est, quae imo executionem recepit, statum efficit.*

18. *Civis, qui ex Sententia Domiciliatus declaratur, pari passu ambulat cum Cive Originis.*

19. *Exercitatio Mercaturae cum animo permanendi aliunde significato, mansionem accidentalem haud efficit, & Domicilio habitationis acquirendo non opponitur.*

20. *Retentio Domus, caeterarumque rerum in loco originis non excludit acquisitionem Domiciliis in loco habitationis.*

21. *Qui uti Domiciliatus agnoscitur servare debet Statuta loci in quo commoratur,*

22. *Judaei, ut omnes alii Cives tenentur servare statuta urbis in qua degunt.*

23. *In probatione Domicilii multum defertur Judicis arbitrio.*

24. *Judaei etsi sint Jurisdictionis incapaces, eam tamen possunt exercere annuente Principe, cui subjiciuntur.*

„ *Et Decisiones Magistratus Judaeorum eadem favorabili praesumptione fruuntur, qua caeteri urbis Magistratus. n.* 25.

„ *Magistratus Judaeorum vulgo* dei Massari *differt ab iis qui gentem Iudaeorum & Communitatem repraesentant, ideoque recte decidit lites Communitatem inter & Privatos. n.* 26.

FRA le Costituzioni colle quali si governa la Università degli Ebrei di questa Città, fu approvata con Sovrano Rescritto del dì 2 Maggio 1765 ancor quella, per cui fu ordinato, che qualunque Persona prenderà in sua Ca-

Casa, Serva, o Servitore forestieri, intendendo per tal quelli che non fossero di questa Città, sebbene, nati nel Granducato, sia tenuta a prestare una mallevadorìa per la somma di scudi cento „ *Sul riflesso di salvare la* „ *Cassa del loro Pubblico da quell' ingiusto aggravio, che* „ *nel caso che esso Servitore fosse mandato via dal Padro-* „ *ne, o per altro motivo restando vagabondo, sia per es-* „ *sere necessariamente posto nel numero degli altri Pove* „ *ri; o per ammalarsi, o per cadere finalmente in qualche* „ *misfatto, nei quali casi tutti ha sempre dovuto restare* „ *succumbente a tutte le spese la loro Università* „. Ed ottenne poi con altro Sovrano Rescritto de' 3. Marzo 1785. l'estensione, o dichiarazione di altra antica Grazia concessali dal Gran-Duca Cosimo III. ne' 16. Fabbrajo 1689. di non ammettere, nè di ricevere Ebrei di altri Luoghi, o di altre Università di Toscana, in conformità di quanto era stato accordato alla Nazione Ebrea di Siena nel di lei Regolamento approvato con Sovrano Rescritto del dì 12. Giugno 1784.

Queste providanze economiche hanno avuta una pacifica, e costante osservanza in ogni occasione, in cui sia stata presa al servizio delle Case di Ebrei Fiorentini Persona forestiera, ancorchè fosse Toscana, contandosi dall' indicato anno 1765 fino all' anno 1789 il numero di sessantanove esempj di simili mallevadorie prestate dai Nazionali Ebrei Fiorentini a favore della loro Università, come resultava dai Registri, nei quali leggevansi le cauzioni „ di rilevare, e rendere indenne la detta loro Università da „ qualunque danno, spesa, o aggravio, che la medesima po- „ tesse mai soffrire per causa della Persona presa al servi- „ zio, e per tutto il tempo, che continuerà a servire con „ obbligo nel caso che la mandasse via, o che per qualun- „ que altro motivo dalla sua Casa si alienasse, di farla par- „ tire di Firenze a tutte sue spese, da estendersi detta pro- „ messa, o sia mallevadorìa fino alla somma di scudi cen- „ to fiorentini, e non più ec. „ la qual formula vedevasi usata dall' Ebreo Angiolo di Samuel Tedesco nella sua obbligazione del dì 22. Luglio 1789. prodotta negli atti.

Ciò non ostante piacque al Signor Giuseppe Alfarino Ebreo di origine Livornese, ma abitante in questa Città,

e riconosciuto per *Terriere* da questa Nazione Ebrea di controvertere l'esecuzione di questa Legge, e tenendo al suo servizio una Ebrea Livornese, ricusò di prestare la consueta cauzione, per fino con avanzare a tale oggetto una Supplica alla Sovrana Autorità. Ma essendo state le di lui Preci segnate col Rescritto „ *agli ordini di buona giustizia* „ fu portata la di lui pretensione al giudiciale esame avanti il Magistrato de' Signori Massari della Nazione, con Sentenza de' quali del dì 29 Settembre 1790 fu condannato a prestare la mallevadoria, colla comminazione, che altrimenti si dovesse reputare per prestata a tutti gli effetti di ragione; al qual Giudicato si acquietò il Sig. Alfarino, e rimandò la Serva Ebrea al suo Paese.

Dopo alcuni pochi mesi credè di richiamare in sua Casa la Ragazza *Lea Asdà* Livornese, sorella di *Sara Asdà*, per cui fu prestata la sopraenunciata cauzione dall' Ebreo Angiolo di Samuel Tedesco, ed anco per questa nuova scelta fu dalla vigilanza de' Governanti la Nazione Ebrea intimato il Signor Alfarino, per mezzo del Tribunale de' Massari, a prestare dentro il termine assegnatoli la cauzione consueta: ma resosi contumace fino del dì 13. Marzo 1791. gli fu rinnovato per mezzo del medesimo Tribunale altro termine di giorni otto, spirato il quale fu dichiarato „ doversi avere per prestata la detta cau„ zione a tutti gli effetti di ragione, e fu condannato nel„ le spese, per le quali fu rilasciata contro di esso ogni „ lecita esecuzione „ contro la quale nuova intimazione, più eccezioni furono opposte negli atti, non ostanti le quali con nuovo Decreto del detto Magistrato della Nazione del dì 10. Aprile 1791 fu confermato il precetto, colla condanna nelle spese state sommariamente tassate in detto Decreto, colla dichiarazione, che si dovesse non ostante aver per prestata la detta mallevadoria a tutti li effetti di ragione, con essere stata inoltre rilasciata contro di esso ogni lecita esecuzione.

Avendo il Signor Alfarino interposto il rimedio della restituzione *in integrum*, fu a me diretta la commissione del nuovo esame di questa Causa; e nel tempo che disputavasi col maggiore impegno di ambe le Parti; se la Legge di prestare cauzione per le Serve, e Servitori fo-

restieri, dovesse aver luogo nelle circostanze del caso presente, credei terminata la controversia, perchè la Ragazza *Lea Asdà* fu ricondotta da suo Padre alla propria Casa in Livorno. Pur non ostante essendosi con ogni vigore insistito dalla Università degli Ebrei per averne la Decisione, dopo aver fatte le più mature considerazioni, mi credei nell' obbligo di riferire al Magistrato de' Signori Massari, non esser costato, nè costare delle cause della restituzione *in integrum* domandata per parte del Signor Alfarino dalla lor Sentenza del dì 10 Aprile 1791, ed essersi dovuta la medesima confermare, con dichiarazione però, che atteso l' essere stata ricondotta a Livorno *Lea Asdà* da Manasse suo Padre, essendo cessata la causa, s' intenda altresì cessato l' obbligo nel Signore Alfarino di prestare la mallevadoria di che si tratta, ed assolvei le Parti dalle spese del presente Giudizio.

Il Rescritto Casareo del dì 2 Marzo 1765 emanato alle Preci dell' Università degli Ebrei di questa Città, e che doveva in ogni occasione eseguirsi come una Legge scritta, non permetteva, che fosse nelle nostre circostanze in diversa guisa risoluta la Causa; poichè avendo essi rappresentato al Sovrano, che già da molti anni vegliava un loro regolamento, per cui era obbligato chiunque prendesse al suo servizio persone forestiere, di dare mallevadore fino alla somma di cento scudi, col motivo di preservare il loro Pubblico da un aggravio, che avrebbe risentito nel caso, che la Persona presa al servizio fosse licenziata dal Padrone, passasse nel numero dei vagabondi, o dei poveri, o cadesse in malattie, o in qualche delitto, sicchè la loro Università dovesse avere il carico di supplire alle spese, supplicarono perciò, ed ottennero la grazia, che questo regolamento si estendesse agli Ebrei, che prendono al loro servizio Persone forestiere, sebbene Toscane; ed essendosi posto il Signor Alfarino in tal circostanza, col prendere in sua Casa la *Lea Asdà* Livornese, si verificavano quanto ad esso i motivi, nei quali era fondata la Legge, e si adattava perfettamente il caso della di lei disposizione, onde non fosse luogo a questioni per dispensarsi da prestare la cauzione consueta, avendo luogo in tal caso la *Senten-*

za

za del Testo nella Leg. Ancillae Cod. de furt. giacchè la Legge tanto comanda, e vuole, quanto si comprende nella ragione di essa; e sebbene manchino le parole, riguarda quelli atti, e si estende a quei casi, che sono contenuti nello spirito della di lei disposizione, secondo i *Testi nella Leg. non possunt* 12. *e nella Leg. nam ut ait seq. ff. de legib.* puntualmente la *Rot. Rom. dec.* 298. *fere per tot. par.* 2. *divers. & dec.* 194. *num,* 26. 27. *part.* 7. *rec. Polit. dissert. tom.* 5. *tit. de nov. oper. nunciat. qu.* 22. *num.* 32. *la nost. Ruota fra le raccolte nel Tes. Ombr. tom.* 7. *dec.* 37. *num.* 23.

Non era controversia di fatto, nè che il Sig. Alfarino ritenesse in sua Casa la Ragazza *Lea Asdà*, nè che questa fosse di Nazione Livornese, e perciò forestiera, sicchè dovesse credersi deciso il caso presente dalla disposizione di detta Legge: si sosteneva bensì dal Sig. Alfarino, che non essendo stata ricevuta la Ragazza nella qualità di Serva con assegnarli il salario, ma ritenuta per averne cura, e custodia, non avesse luogo in tal caso speciale la censura del Rescritto ordinante la cauzione a chi prende Serve, e Servitori forestieri, non già a chi fa l'opera meritoria di tenere custodita in sua Casa una Ragazza, che per la sua età di dieci anni non affatto compiti, è incapace di prestare servitù, ed in conseguenza immeritevole di salario; la quale età giustificacata in detta Ragazza Lea Asdà, si pretendeva che lo esimesse dal prestare la cauzione a favore dell' Università degli Ebrei di questa Città.

Tal circostanza però, il di cui valore sommamente ingrandivasi dal savio Avvocato del Sig. Alfarino, non mi parve bastante per dispensarlo dall' obbligo impostoli dalla Legge. Osservavo perciò di fatto, che avendo egli altra volta con molte eccezioni controversa questa sua obbligazione, fu condannato per Sentenza del Magistrato de' Sigg. Massari del dì 29 Settembre 1790 a prestare la consueta cauzione, dalla quale si liberò col rimandare a Livorno la Serva Ebrea; sicchè niente più probabile, o simile al vero poteva immaginarsi, che egli surrogasse, come pochi mesi dopo surrogò, la Ragazza *Lea Asdà* al servizio della passata Serva, per non prestare alla medesima una protezione, e custodia, conforme sosteneva, n

p..

per trovare nell'età della nuova Serva un'eccezione per defraudare, ed eludere la Legge, la quale si dice tosto
2 defraudata, ed elusa, quando sotto il pretesto di un atto lecito si è trovato il modo di evitare l' ostacolo della Legge, e si ottiene il fine proibito dalla Legge medesima, *Cepperell. resol. fiscal.* 62. *num.* 14. *Rot. nostr. nella Liburnen. Pratensæ Prælationis* 25. *Settembr.* 1729. *av. Graffioni pag.* 10.

Aggiungevasi l' osservazione, che il Sig. Alfarino era solito non di prendere Ragazze per custodirsi, et educarsi in sua Casa, ma di tener Serve a salario, come resultava dal fatto di quell'ultima, che rimandò a Casa sua; sicchè avendo surrogata in quella vece *Lea Asdà*, la di cui sorella *Sara* locava attualmente la sua opera in qualità di Serva nella Casa di Angiolo Tedesco, era troppo difficile a persuadersi, che fosse ritenuta per pura custodia, ed in riguardo, ed in grado diverso da quello di sua sorella; onde sebbene non si giustificasse il salario convenuto con essa, o con *Manasse* di lei Padre, erali dovuto non ostante a proporzione della di lei età, e delle fatiche, e servizi, dei quali essa era capace; non essendo controversa la proposizione, che il salario di cui non si giustifichi il patto, deve non ostante pagarsi da quello, che è solito di tenere il servizio, a quella Persona, che per le circostanze della sua Casa, e per la sua condizione è posta in grado di dover locare ad altri la
3 sua opera; ed almeno le spese, e gli alimenti sogliono in tal caso stare in luogo di salario, come osserva *Gratian. discept. for. cap.* 257. *n.* 4. *vers. hoc tamen*, *Rot. cor. Seraphin. dec.* 74. *num.* 2. *&* *dec.* 249. *n.* 2. *Pacion. de locat. cap.* 35. *num.* 144. *Zacch. de salar. qu.* 68. *num.* 32. *Caroc. de locat. libr.* 2. *quibus liceat locare vel non num.* 4. „ ivi „ Puer si non est Artifex alimenta compensantur cum operibus „.

Oltre di che non era vero neppure, che la nominata *Lea Asdà* surrogata dal Sig. Alfarino alla precedente sua Serva fosse incapace di prestare qualche servizio; non era ella già nell' infanzia, dentro la quale età non si ammet-
4 te la locazione dell' opera di alcuno, come riflette il *Testo nella Leg. Arboribus* 13. §. *de illo ff. de usufruct. &* *quemadmod. quis fruatur* „ ivi „ aegrotante servo, vel in-
„ fante

„ fante cuius operae nullae sunt „ *Bursatt. cons.* 83. *num.* 11., ma era essa molto vicina a compire i dieci anni, nella qual' età siccome ha luogo l' usufrutto dopo l' in-
5 fanzia, così può stipularsi la locazione dell' opere, come distingue il *Test. nella Leg. si infantis* 62. *d. tit. de usufruct.* e bene la *Glos. nella detta Leg. Arboribus* §. *de illo in verb. infante* „ ivi „ *nota quod infantis nulla est* „ *opera, sed pupilli maioris infante sic* „ *Leg. cæterum* 32. *ff. de rei vindicat.* „ ivi „ *quia etiam impuberis aliquae* „ *operae esse possunt Leg.* „ *fin.* §. *ult. ff. de liber. caus.* „ ivi „ *potest tamen, & impubes operas dare* „ *Caroc. de locat. & conduct. lib.* 2. *cap. quibus locare licet vel non num.* 3 *Pacion. de locat. cap.* 15. *num.* 5. *& cap.* 35. *n.* 168. *& seq.* „ ivi „ *& haec ratio operum habetur etiam* „ *in impuberi ætate post septenium* „ ed ivi altri Dottori; per il che l' età di *Lea Asdà* non poteva somministrare al Sig. Alfarino, che un infelice pretesto di eludere la Legge; e più evidentemente perchè la condizione di essa eguale a *Sara* di lei sorella, Serva di Angiolo Tedescò, e per cui Egli prestò la cauzione ordinata dal Sovrano Rescritto de' 2. Marzo 1765., doveva darli una presunzione di essere stata ritenuta nella medesima qualità in Casa del Sig. Alfarino, il quale non giustificò di te-
6 nere altre Persone di suo servizio, e che essa fosse tenuta distinta, e separata dalle altre, onde non avesse luogo la risposta del *Bartol. nella Leg.* 1. §. *familiae nomen ff. de public. & vectig. num.* 5. „ ivi, *sed qualiter proba-* „ *bitur aliquem esse alterius famulum? Respondeo: Eo ipso* „ *quod est associatus cum aliis famulis, licet de hoc nulla* „ *intervenerit scriptura* „

Se dunque la Ragazza ritenuta in Casa del Sig. Alfarino era forestiera, e capace per la sua età di dieci anni di prestar servizio, e meritevole perciò di mercede, niente importava, che non fosse provata in Processo la convenzione del Salario accordatoli, poichè tal mancanza di prova non lo dispensava dall' obbligo di prestare la cauzione, ma doveva dirsi compreso nel caso della Legge, subito che tenendo in sua Casa in luogo della Serva da esso licenziata un' altra Persona di egual condizione, la di cui Sorella serviva in Casa di altri Ebrei, e non giustificando di aver fatta questa nuova scelta per un og-

getto

getto diverso, e specialmente per pura custodia, e per educarla, conforme senza alcuna prova pretese negli Atti, doveva presumersi la nuova conduzione fatta o colli stessi patti, o poco dissimili a quelli della conduzione
7 precedente, come trattandosi particolarmente di salario fermano *Cagnol. nella Leg. diem functo num.* 92. *ff. de Offic. Assess. Zacch. de salar. qu.* 10. *num.* 5. *& qu.* 102. *num.* 49. *adden. ad Buratt. dec.* 508. *num.* 5. *& decis* 264. *num.* 1. *par.* 6. *recent.*

Ma cessavano i motivi d'investigare per mezzo di presunzioni se la volontà del Sig. Alfarino fosse, o no diretta ad eludere la Legge, con allegare di aver presa una Ragazza forestiera in custodia, non già per serva, onde potesse esser dispensato dal prestare la cauzione: dal fatto si toglieva ogni difficoltà, ed ogni dubbio; poichè essendo animata la Legge dalla ragione di rendere indenne l'Università degli Ebrei di questa Città da qualunque aggravio, che potesse soffrire nel caso che *la Serva, o Ser-*
8 *vitore fosse licenziato dal Padrone, o per qualunque motivo si alienasse dalla Casa, restando vagabondo, fosse posto nel numero degli altri Poveri o per ammalarsi, o per cadere in qualche misfatto*, si adattava la ragione di questa Legge anco alla Ragazza *Lea Asdà*, la quale sebbene fosse tenuta in custodia, nondimeno si correva il pericolo, o che essa avesse dato motivo al Sig. Alfarino di licenziarla, o che essa fuggisse, ed andasse vagando, o cadesse in qualche infermità, o commettesse qualche misfatto; per i quali motivi, o per alcuno di essi, l'Università fosse obbligata di soggiacere alle spese occorrenti. Per il che non essendo ella esclusa dalla lettera della Legge, anzi includendosi la di lei persona nei mo-
9 tivi, e nella ragione dell'accennata disposizione, doveva reputarsi come letteralmente compresa nella Legge medesima, secondo la regola prescritta dai *Testi nella Leg. illud* 31. *ff. ad Leg. Aquil. nella L.* 12. *& L. seqq. ff. de legib.* e con altrettante parole *Polit. tom.* 5. *tit. de nov. oper. nunciat. qu.* 22. *num.* 31., ed altrove comunemente presso i *Dottori*: e sebbene volesse dirsi, che per il carattere particolare del Sig. Alfarino non dovesse temersi il divisato pericolo, nondimeno cessando per un caso speciale quella ragione per cui fu promulgata la Legge,

non cessa però nello stato suo universale quella causa, per cui fu indotta la Legge, di ovviare ai pericoli che incontrerebbe l'università degli Ebrei nei casi simili: onde aveva luogo la medesima disposizione indotta general-

10 mente dalla ragione della Legge, che non contempla i casi speciali, come ragiona in punto *Grot. de jur. bell. et pac. lib.* 1. *cap.* 3. §. 5. *num.* 3. „ ivi „ Nam ut maxi-
„ xime in aliquo facto *particulari* cesset inspecta *particulari-*
„ *ter* ratio, quae voluntatem Summi Imperantis movet,
„ non tamen cessat ratio sumpta *universaliter quae periculis*
„ *occurri vult*, quod fieri non potest, si eius Rei ad se Ma-
„ gistratus quisque judicium trahat „ *Voet. in pandect. lib.* 1. *tit.* 3. *num.* 43. e puntualmente la *dec.* 37. *num.* 34. *et seqq. fra le Raccolte del Tesor. Ombros. tom.* 9.

Dunque essendo forestiera la Ragazza Lea Asdà, e non potendosi dubitare che fosse dal Sig. Alfarino richiamata in sua Casa, qualunque fosse il titolo per cui la ritenesse, portava la medesima conseguenza di prestare la cauzione per essa, ed a favore dell' Università degli Ebrei di questa Città: e tanto più indispensabile sì mostrava la cauzione suddetta, quanto che per non potersi disobbligare, militava contro il Sig. Alfarino l' inevitabile dilemma: O era Egli sicuro dell'esito della sua supposta custodia, per cui niun caso potesse avvenire di quelli contemplati letteralmente dalla ragione della Legge, ed in tale veduta per quanto la di lui obbligazione non potesse racare al medesimo verun danno, era però utile all' Università degli Ebrei, i quali determinandosi l'osservanza coll'esecuzione della Legge, erano posti al coperto di qualunque danno, che avessero potuto mai prevedere,

11 onde non poteva negarsi dal Sig. Alfarino di prestare la cauzione non pregiudiciale al medesimo e vantaggiosa per altri, secondo la regola dedotta dei *Testi nella Leg.* 1. §. *item verus ff. de aqua pluv. arcend. Leg. si cui ff. de servit. Leg. rescripta Cod. de prec. Imperat. offerend. Menoch. cons.* 51. *num.* 45. O il Sig. Alfarino niuna sicurezza aveva, che non ostante la sua pretesa custodia, non sarebbe avvenuto alcuno degli sconcerti preveduti dalla ragione della Legge, ed in tal caso non poteva esimersi dal prestare la mallevadoria ordinata per util pubblico, e per preservare da un danno, che poteva risentire l' Università non

solo

solo nel caso che la Ragazza forestiera fosse da esso ritenuta in qualità di serva, ma ancora sotto il mendicato titolo di custodìa, concorrendo in ambedue i casi una perfetta identità di ragione, per cui e nell' uno, e nell' altro deva aver luogo la medesima disposizione, secondo
12 le regole delle quali pienamente la *nostra Ruota fra le Raccolte nel Tesoro Ombros. dec.* 51. *num.* 27. *tom.* 12. E diverso sarebbe stato il caso che si portava in contrario per disapplicare la Legge, se il medesimo Sig. Alfarino avesse ritenuto nella sua casa un qualche ospite, rispetto al quale non può adattarsi, nè estendersi la di lei disposizione; ma solo sarebbe stato luogo di esaminare, se meritasse di allegarsi in tal caso l' ultimo provvedimento emanato nel Rescritto del dì 3. Marzo 1785, in ordine al quale la Nazione Ebrea di Firenze può non ammettere, e recusare Ebrei di altri Luoghi, o Università di Toscana, in conformità di quanto fu accordato alla Nazione Ebrea Senese col Rescritto del dì 12. Giugno 1784.

Non potendosi eludere dal Signor Alfarino coll' Eccezioni opposte fin quì l' obbligo impostoli dalla Legge di prestare cauzione per la Ragazza forestiera richiamata, e ritenuta in sua Casa, pretese di liberarsene col sostenere, che essendo egli di origine Livornese, e tenendo attualmente la Casa aperta in Livorno col fido in quella Dogana, che suole accordarsi ai Mercanti Livornesi del maggior credito, tenendo in quell' emporio mercantile i Ministri, e la Casa del Traffico, non potesse come Livornese esser compreso nelle deliberazioni, e provvedimenti particolari dell' Università degli Ebrei Fiorentini, che secondo la forza di tutte le Leggi non si estendono ad obbligare i Forestieri.

A togliere di mezzo tal' eccezione sarebbe stata bastante la Sentenza proferita dal Magistrato de' Signori Massari del dì 29. Settembre 1790, alla quale si acquietò il Signor Alfarino, vedendosi dagli Atti di quel Giudizio opposta con ogni insistenza, e coll' esito rigettata l' eccezione medesima; Pur non ostante sebbene non s' impugnasse al Signore Alfarino la sua origine Livornese, e neppure potesse negarsi, che riteneva tuttora quel domicilio d' origine, che non si perde giammai da alcuno, col trasferire altrove la permanenza, pur nondimeno erano altret-

tanto evidenti le dimostrazioni della di lui volontà di acquistare anco in questa Città il domicilio di abitazione compatibile col ritenere l' altro di origine, vedendo
13 molto frequente, ed usuale il caso, che si considerino, e si riuniscano in una stessa persona due Domicilj, come dopo i famigerati *Testi nella Leg. labeo* 5. *e nella Leg. assumptio* 6. *ff. ad municip. & ad incol.* fermano comunemente *Gaill. practicar. observat. lib. cap.* 35. *Carleval. de indic. tit.* 1. *disputat.* 8. *num.* 85. *Amaya ad* 10. *lib. Cod. tit. de incolis* 39. *num.* 85. pienamente *la nostr. Ruot. avanti l' Audit. Conti dec.* 15. *num.* 45. *& seqq. e nella Florentina successionis de Gaetanis* 30. *Marzo* 1770. §. *posto per vero pag.* 17. *avanti Mansilli :* e tal proposizione non è controversa da alcuno. E quando è certo l'animo, e la volontà, si rende inutile la prova della decennale permanenza per acquistare il do-
14 micilio di abitazione in un luogo, giacchè il decennio non serve ad altro che di una presunzione di volontà, *Amaya in tit. Cod. de incol. loc. supr. tit. num.* 100. dove che „ momento contrahitur domicilium, statim ac „ quis declarat se velle permanere „ *Sanchez de matrimon. lib.* 3. *disp.* 22. *num.* 2. *vers.* „ non tamen opus est ad „ domicilium contrahendum decennio habitasse, sed statim „ ac quis incepit habitare animo perpetuo ibi manendi a- „ equisivit domicilium, *Menoch. de arbitrar. cas.* 86. *n.* 13. „ quia solo animo contrahitur domicilium „ *Rota nostra in Thesaur. Ombros. dec.* 6. *n.* 19. *tom.* 11. e la decennale abitazione allor si richiede, quando mancano i riscontri, e le dichiarazioni dell'animo, *Paulut. dissert.* 27. *n.* 73. *la medesima nostra Ruota nel Tesor. Ombros. dec.* 8. *n.* 21. *tom.* 9. *cum ibi relat.*

Esaminando le circostanze dalle quali resultava la prova della volontà del Signore Alfarino di acquistare il Domicilio in Firenze, si presentava subito l'osservazione, che egli fino dell'anno 1769. fu eletto uno dei Governanti dell Nazione Ebrea di Livorno sua vita naturale durante, conforme giustificavasi da un Sovrano Rescritto del dì 17. Febbraio del medesimo anno partecipato dal Signor Governatore di Livorno a quella Università; e vedevasi dipoi che il posto di esso rimase *vacante* per la ragione „ *di aver trasportato nella Città di Firenze il*

il suo Domicilio „ come con altrettante parole si espresse la detta Nazione in una Repppresentanza del dì 11. Luglio 1786, fatta al detto Signor Governatore di Livorno, e prodotta negli Atti. Tale asserzione così accertata fatta da una Nazione al Sovrano, per la ragione di cui fu surrogato altro Soggetto al posto onorifico, che doveva godere il Signore Alfarino sua vita naturale durante, non può negarsi, che fosse molto stringente a persuadere, che dal medesimo si fosse esternata la sua volontà, e dichiarazione di mutar domicilio, e di trasportare la sua abitazione in questa Città, conforme successivamente diede anco a divedere col fatto.

Imperocchè succedeva l'altro riscontro dello stesso suo animo deliberato al nuovo acquisto di domicilio, dal notarsi, che da quel tempo preparò, e tenne aperta la sua abitazione, con richiamarvi la Moglie, ed il Servizio di essa, con acquistare nel contorno di questa Città un Podere, con avervi fatta la cospicua spesa di circondarlo di muro; Acquisti, e spese che certamente non sogliono effettuarsi nella gran distanza dal luogo di origine, senza la determinazione di un nuovo domicilio, co-
15 me osservò la *nostra Ruota fra le Raccolte nel Tesoro Ombros. dec.* 27. *num.* 12. *& seqq. tom.* 4. *Rota Rom. cor. Ottobon. dec.* 145. *sub n.* 31. *& seqq.*

Passava poi al grado di evidenza la prova della volontà del Signore Alfarino di stabilire il suo domicilio di abitazione in Firenze, dal vedersi egli ammesso dalla sua Nazione per *Terriere* di questa Città, col pagare la Tassa minore di quella dei Forestieri, che serve per supplire alle spese dell'Università degli Ebrei, conforme resultava dalla loro Legge detta *dello Scomparto*, eseguita dal medesimo puntualmente, col pagamento delle quali Tasse egli si liberò dalle spese maggiori, che devono pagarsi dai non ammessi al benefizio di *Terriere*. Ognuno poi intende quanta forza, ed efficacia deva attribuirsi a tale descrizione, per cui ciascuno è abilitato a godere dell'esenzioni, che competono ai Nazio-
16 nali, conforme per un dimostrativo riscontro dell'animo di acquistare il domicilio di abitazione, stabiliscono tutti i *Dottori* dopo il *Bartol. nella Leg.* 1. *ff. ad municip. & de Incol. num.* 15. *Mascard. de probat. conclus.* 534.

num.

num, 4. *Rot. nostr. cor. Accaris dec.* 48. *num.* 10. ed ivi altri *fra le raccolte nel Tesor. Ombros. dec.* 6. *num.* 32, *tom.* 11.

A queste tanto evidenti dimostrazioni di volontà esternate dal Signore Alfarino, aggiungevasi la dichiarazione giudiciale emanata colla Sentenza del dì 29. Settembre 1790., nella quale egli „ *come Ebreo ammesso*, *e considerato per Terriere dall' Università degli Ebrei di Firenze* „ fu condannato a prestare quella cauzione, che controverteva nel presente Giudizio, alla qual Sentenza si acquietò, ed eseguì la medesima senza alcuna protesta di voler renunziare al suo benefizio, e senza impugnare il motivo, ed il titolo della sua obbligazione; ed essendo essa emanata sopra il caso preciso doveva fare stato, particolarmente dopo che fu accennata, ed eseguita, nè poteva più portarsi contro di essa verun reclamo, secondo il sentimento comune de' *Dottori* pienamente riferiti dalla *nostra Ruota dec.* 28. *num.* 35. *& seqq. nel Tesor. Ombros. tom.* 7., per la qual cosa essendo esso rivestito della qualità di *Terriere*, doveva considerarsi, e reputarsi come uno dei componenti il Corpo della Nazione Ebrea Fiorentina, come di fatto l'Ebreo Terriere in tutto, e per tutto si paragona agli Ebrei Fiorenrini *dalla nominata Legge dello Scomparto de* 4. *Febbraio* 1789. *Zorchè Zibur* §. *I. IV. VII.*, ed altrove, ed equivalendo, secondo l' uso della Università della Nazione Ebrea di Firenze, la voce *Terriere* a quella di *Domiciliato*, è certo ancor di ragione, che il Cittadino per Sentenza dichiarato *Domiciliato* va del pa-
18 ri con i Cittadini di origine, come fermano i *Dottori* riferiti dalla *nostr. Ruot. dec.* 6. *num.* 32. *seqq. nel Tesor. Ombros. tom.* 11. e pienamente *Constantin. vot.* 17. *n.* 9. *Paulnt*, *dissert.* 27. *n.* 57. *& seqq.*

Tutte le riprove fin quì riferite, che dimostravano la volontà del Signor Alfarino di acquistare il domicilio in questa Città, ove tiene Casa aperta colla Moglie, con Serventi, e con chi li piace di avere in Famiglia, erano compatibili colla sua qualità di Mercante; poichè non è vero che l'esercizio di Mercatura renda accidentale il motivo di abitare in un Luogo con escludere l'animo di acquistarvi il domicilio: ciò può verificarsi nel caso in

cui

cui sia stata fatta dal nuovo Abitatore una espressa pro-
testa, o dichiarazione della sua volontà di voler torna-
re alla sua Patria di origine, ma non già quando l' a-
bitazione è continua, e durevole, ed il nuovo Abitante
ha goduto, e gode gli effetti favorevoli del nuovo suo
domicilio acquistato, come appunto ottenne il Sig. Al-
farino nell'essere dichiarato *Terriere* di questa Univer-
sità dagli Ebrei Fiorentini; poichè in tal caso l'esercizio
della Mercatura del medesimo, di cui abbondantissime
prove dimostrava il Processo, dal quale si giustificava
l'acquisto, e vendita di Entrature di Botteghe, ed altri
Negozj amministrati, dava a conoscere l'animo delibe-
rato di fissare una stabile permanenza; onde quando non
vi era una dichiarazione contraria, l'esercizio della Mer-
19 catura non si opponeva all'acquisto del domicio nel Sig.
Alfarino in questa Città, come con molta forza sostenne
ne il *Paris. cons.* 12. *num.* 20. 21. *lib.* 3. seguitato, ed
approvato dal *Paulut. dissert.* 27. *num.* 74. *et seq.* ed ivi
i concordanti.

Non recava neppure alcuna amarezza il vedere, che il Si-
gnor Alfarino tenesse Casa aperta in Livorno, ivi avesse
il fido in Dogana, tenesse Ministri, e Cassiere del Ne-
gozio, e non resultasse dagli atti che avesse trasportata
in Firenze alcuna parte delle sostanze, e delle facoltà,
che riteneva in Livorno; poichè sebbene non fosse pro-
vato, che il medesimo avesse portato mobili, o altro di
sua pertinenza per aprire la nuova abitazione in questa
Città, ove condusse la Moglie, e fece il considerabile
acquisto di uno Stabile, in cui impiegò molto danaro col
circondarlo di mura, sebbene si ammettesse ciò che non
era giustificato negli atti, che avesse lasciate tutte le
sue sostanze in Livorno, tutto ciò non ostante niuna re-
sistenza poteva portare all'acquisto del nuovo domicilio
di abitazione; ma significa tal contegno, che volle rite-
nere ivi anche il suo domicilio di origine, e che non era
del suo interesse l' abbandonarlo; ed il tenere Casa di
20 Traffico in Livorno non si rendeva incompatibile colla
volontà da Esso con tanti argomenti manifestata di ac-
quistare il nuovo suo domicilio in Firenze, e di aggre-
garsi all'Università degli Ebrei di questa Città, conforme
rispondono *Ciarlin controv.* 83. *num.* 10. *Rot. cor. Comi-*
tu-

tulo decis. 12. *num.* 6. 7. *Paulut. d. dissert.* 27. *num.* 13. ed ivi altri Dottori. *Rot. nostr. in Piscien. Statuti de pari iure reddendo* 2. *Septembr.* 1791. §. 17. *av. di Me*, ove furono dichiarate le contrarie Autorità; e derivava
21 inoltre da ciò, che il Signore Alfarino riconosciuto per *Terriere*, era tenuto ad osservare li Statuti, e Consuetudini del Luogo, ove Egli attualmente abitava; puntualmente nei termini gli Ebrei, *Ricciul. de iur. person. libr.* 2. *cap.* 14. *num.* 4. ed ivi altri Dottori, & *cap.* 15. *num.* 5. *Rot. nostr. in Thes. Ombr. decis.* 15. *num.* 115. & *seq. tom.* 11. giacchè gli Ebrei, come tutti gli altri
22 della Città sono soggetti agli Statuti, ed in mancanza dei medesimi alla disposizione del Gius comune, *Ricciull. loc. cit. num.* 1. & *plur. seqq.*

Se poi volevasi esaminare la Causa presente secondo i riti, e consuetudini che il Principe permette agli Ebrei di esercitare nel Gran-Ducato, non era più da controvertersi il dominio del Signore Alfarino in questa Città dopo che verso il fine di questa Causa fu prodotto negli atti un certificato del Rabino dell' Università Fiorentina *Daniel Terni*, il quale attestò „ Che secondo il rito, e „ disposizioni Ebraiche, qualunque Ebreo, che faccia la „ sua permanenza per dodici mesi lunari in una Città, „ ove sia stabilita la Nazione, tal permanenza lo costitui„ sce come membro, o individuo della Università della „ Città, o Luogo, dove ha fatta la detta dimora, e lo ren„ de soggetto a tutte le gravezze pubbliche, ed a qualsi„ voglia Statuto, e Provvedimento di quella Università „ medesima, come tutti gli altri Individui di essa „ avvalorando quest' asserzione coll' autorità di molt' altri Rabini, e Scrittori di riti Ebraici da me non veduti. Secondo le quali disposizioni il Sig. Alfarino abitatore di questa Città per lo spazio di più di sei anni doveva reputarsi certamente come un individuo dell' Università, e della Nazione degli Ebrei Fiorentina.

Pertanto le circostanze enunciate non mi lasciarono luogo di dubitare della giustizia della pretensione promossa dai Governanti della Nazione Ebrea di questa Città, trattandosi particolarmente di prova del domicilio, nel ponderare la quale molto si deferisce all' arbitrio del Giudice, co-

23 com concludé *Menoth. de arb. cas.* 86. *n.* 29. seguitato dalla *nost. Ruot. cor. Actaris. dec.* 48. *n.* 10.

Non poteva finalmente attendersi l'ultima opposizione del Sig. Alfarino fondata nel difetto di Giurisdizione dei Signori Massari, dai quali fu pronunziata la prima Sentenza, supponendo nei medesimi soltanto la facoltà di decidere le Cause appartenenti ad Ebrei particolari, e non già quelle che vertono fra un Individuo di essi coll' intiero Corpo della loro Università. Imperocchè quantunque nella Causa presente potesse considerarsi interessato in qualche maniera il Pubblico degli Ebrei di questa Città, la di cui economia appartiene ai Governanti della Nazione, che sono eletti per quest' oggetto, e che comparvero con questo carattere, non perciò mancava la Giurisdizione del Magistrato de' Massari accordato dalla Suprema Potestà alla Nazione Ebrea per il privilegio dell' anno 1593, e preservatoli dalle successive Leggi del Gran Ducato, e specialmente dalla Riforma dell' anno 1771, verificandosi nel caso presente, che si trattava di controversia vertente fra Ebrei, ed Ebrei, nella quale il Magistrato de' Massari aveva la sua privativa Giurisdizione, della quale sebbene siano di ragione incapaci, nondimeno possono esercitarla coll' assenso del Principe, che permette

24 te l' osservanza delle loro Consuetudini, e delle loro Leggi, affidandola alla vigilanza del Magistrato suddetto, *Ricciull. de iur. person. lib.* 2. *cap.* 15. *n.* 5. *Bero cons.* 38. *num.* 31. *lib.* 3., quindi le risoluzioni di esso ancorchè riguardino l' interesse della loro Università, godono quella presunzione vantaggiosa, che hanno gli altri Magistrati

25 della Città, *Cyriac. controv.* 486. *n.* 50. *et seq. Rot. dec.* 39. *num.* 7. *par.* 16. *rec.*

Riflettevo inoltre, che non si verificava neppur di fatto, che il Magistrato de' Massari fosse stato, o potesse esser Giudice di Causa propria nel decidere le vertenza presente; poichè l' Università degli Ebrei è rappresentata dai Governanti eletti dalla loro Nazione con annuenza, ed approvazione del Principe, come resultava dalla copia del Biglietto del Sig. Governatore di Livorno del dì 11. Luglio 1786, trasmesso ai Massari, e prodotto negli atti; all' incontro il Magistrato suddetto accordatoli parimente per privilegio Sovrano sostiene le parti di Giudice nel decide-

re le controversie, che nascono fra l'Università medesima, ed i particolari Individui che la compongono, e per fare osservare le Leggi, e Consuetudini, con le quali è
26 permesso agli Ebrei di governarsi in questo felicissimo Stato, come osservò la *nost. Ruot. dec.* 15. *num.* 115. *nel Tesor. Ombr. tom.* 11., sicchè niente impedisce, che una Causa dell' Università con un Individuo di essa, sia giudicata, e decisa dal Magistrato della Nazione.

Era poi questa osservazione confermata ancora dal fatto; poichè nella precedente Causa intieramente simile, che piacque al Signore Alfarino di agitare contro della Nazione per liberarsi dal prestare la cauzione consueta, umiliò un ricorso a S. A. R.; ed essendo stata rimessa la di lui Supplica al Magistrato de' Massari col Sovrano Rescritto del dì 20 Luglio 1790 „ *agli ordini di buona giustizia* „ fu dal Magistrato medesimo data l'esecuzione al Benigno Rescritto, con essere stata dal Tribunale de' Massari conosciuta, e decisa la Causa suddetta. Or molto meno era impugnabile la giurisdizione, quando quel Magistrato fu riconosciuto competente dal Principe colla trasmissione del Rescritto, da eseguirsi secondo gli ordini di buona giustizia, e quando in contradittorio del Sig. Alfarino proferì in seguito la Sentenza, che non fu reclamata.

Le repliche esposte fin quì a tutte le contrarie opposizioni, che nell'esame di questa Causa avanti di Me furono contestate ai Difensori del medesimo Sig. Alfarino, lo fecero risolvere, mentre era ancora pendente la resoluzione, di consegnare la Ragazza *Lea Asdà* a suo Padre, insistendo inoltre con sua Scrittura prodotta negli atti sotto dì 13. del corrente mese, che la Causa presente non dovesse aver ulterior progresso, nè dovesse decidersi, perchè rimanesse destituta di soggetto, e d' interesse, dai quali fatti poteva ricavarsi l' intima di lui persuasione dell'obbligo che gli correva, qualora avesse persistito a ritenere la Ragazza forestiera in sua Casa, di prestare per essa, ed a favore dell'Università la cauzione dalla Legge ordinata.

E così l' una, e l' altra Parte informando con tutto l' impegno ec.

Ignazio Maccioni *Auditor di Ruota*.

DE-

DECISIO XXXVII.

MONTIS POLITIANI PECUNIARIA.

Die 28 Septembris 1791.

ARGUMENTUM.

Mercium Venditio & Emptio, in qua solutioni pretii dilatio Emptori sit concessa, & caussa lucri cessantis & damni emergentis fructus venditor sibi paciscatur, in usuras vetitas vulgo „ Scrocchi „ *aut in Cambia patria Lege* 1687 *prohibita minime recensenda est. Simulatio, quae caussam legi dedit, in praesenti omnino deesse decernitur: nec casui adplicari lex aeque patria* 1786. *judicatur, eo quod posterior, & uti nova disponens oculos retro nequit habere. Justitia Contractus ex qualitate contrahentis majoris* 25 *Annorum, & Doctoris, quamvis Filii familias, ex firmissima observantia, ex subsecutis denique ratificationis actibus convalidatur.*

SUMMARIUM.

1. *Apocha mercatoria vulgo* „ Pagherò „ *aequiparatur publico Instrumento, & executioni illico mandari meretur.*
„ *Praecipue si partium contrahentium accedat observantia deducta ex repetitis declarationibus. n.* 2
3. *Potissime deferendum est interpretationi elicitae ex observantia Contractus.*
4. *Usura vetita vulgo* „ Scrocchio „ *in eo consistit, quod pecunia egens suppeditanti merces confitetur recepisse pecunias, & simulationem, ac dolum praesupponit.*
„ *Qui recepit merces, & fatetur se earumdem pretium debere, in hanc vetitam usuram incidere minime dicendum est. num.* 5.
6. *Cambium super mercibus creatum etsi patria Lege sit vetitum, tamen relinquitur jus Creditori exigendi earumdem pretium.*

„ Nec vetatur hac lege conventio fructuum ex causa damni emergentis, & lucri cessantis. n. 7.

8. *Legem juris communis correctoriam non licet extendere ultra praecisum dispositionis casum, sed juxta praecisam vocabuli significationem est eadem intelligenda.*

9. *Lex patria, quae vetat usuras pacisci super mercibus, nec prohibet fructus ratione lucri cessantis & damni emergentis: hos admittit etiamsi de iis conveniat in celebratione Contractus.*

„ Limita tamen ubi adesset simulatio num. 10.

„ Nec lex recentior anni 1786 adplicatur iis contractibus qui antea sint stipulati, utpote quae non declaratoria, sed nova lex omnino dicenda est. n. 11.

12. *Lex posterior quae verbis declaratoriis, & confirmatoriis concipitur, sed poenas de novo imponit, nova lex appellanda est, nec trahitur ad casus antecedentes.*

13. *Qualitas Haebrei non facit dolum praesumendum.*

„ Praecipue si sit mercator & dives. n. 14.

15. *Cessionarius cogi nequit ad exhibendos libros, qui apud cedentem existere poterant tempore creationis crediti, quum deficiat extremum existentiae librorum tempore motae litis apud reum conventum.*

16. *Filius familias qui contraxit exacta aetate 25 annorum, excipere nequit de preasumptione doli & laesionis contra alium contrahentem, sed eas tantum opponere potest exceptiones, quae Maioribus 25 Annorum competunt, praecipue si sit Doctorali laurea praeditus. Et n. 17.*

18. *Revenditio mercium minori praetio, quam emptae sint, si imminutio pretii non sit in prima venditione conventa, laesionem non probat intervenisse in primo contractu.*

19. *Dilatio solutionis, uti commodum afferens Debitori, sic praetio aestimari potest.*

MEdiante una delle solite obbligazioni stampate, di cui facevano comunemente uso i Mercanti Senesi, a somiglianza dei così detti pagherò stampati, che si stilano in Firenze, il già Sig. Daniel Castelnuovo pubblico Negoziante di Siena creò un credito di lire quattromila ottocentotrenta nel dì 23 Giugno 1779 col Sig. Alessandro Cocconi Dottore di Legge in età di anni trentuno, che aveva per Moglie una rispettabil Dama, e che era figlio del

del Sig. Giulio Cocconi Nobile, e dei più facoltosi Signori di Montepulciano.

Dipendeva questo credito dal prezzo fra le respettive Parti convenuto di più, e diverse Mercanzie ricevute dal Sig. Cocconi di sua intiera sodisfazione, come spiega l'Apoca de' 23. Giugno 1779. nei seguenti termini concepita „ Io Alessandro Cocconi infrascritto pagherò da oggi a „ mesi come appiè per questa prima, e sola di cambio al „ Sig. Daniel Castelnuovo, o suo ordine S. P. lire quattromila ottocento trenta, tante sono per la valuta *di* „ *più, e diverse Mercanzie ricevute dal medesimo di mia* „ *intiera sodisfazione* per servizio della mia propria perso- „ na, *prima di fare la presente obbligazione*, e non sotto „ speranza etc.; e siccome sono benissimo informato, che „ detto Signore è Mercante, e tien Bottega nella Città di „ Siena, dove ha sempre congiuntura d' impiegare il suo „ denaro, e non è solito tenerlo ozioso, ma impiegarlo „ nella Mercatura, e cavarne l'utile di lire cinque simili „ per ciascun cento, ed anno, ed anche più, siccome lo „ ricavano anche altri Mercanti, così mi obbligo corri- „ spondergli con il frutto recompensativo alla detta ragio- „ ne di cinque per cento l'anno per tutto quel tempo che „ mi lascierà tutta, o parte di detta somma nelle mani, „ *dopo però detto termine, a titolo di lucro cessante, e* „ *danno emergente, e per ogni altro &c.*, e per la reci- „ procanza all'incontro se pagherò tutta, o parte di detta „ somma prima di detto tempo mi deve abbandonare lo „ sconto dell' anticipato pagamento alla detta ragione, che „ così per patto etc., e perciò obbligo me stesso, miei be- „ ni etc. . . . . per pagare la suddetta somma per „ scudi cento dentro il mese d' Agosto prossimo avvenire, „ e ogni resto alla ragione di scudi cento l'anno da aver „ principio da questo suddetto giorno fino all' estinzione, „ ed in fede ec. *dichiarando non correrci frutti, altro che* „ *nei suoi destinati tempi*. „

Più esatto nell' osservanza della sua obbligazione fu il Sig. Cocconi di quel che aveva convenuto, mentre in vece della rata di scudi cento, che doveva pagare dentro il mese di Agosto 1779, pagò nel dì 29. di detto mese nientemeno di scudi dugento cinquanta colla cessione di un credito contro i Sigg. Francesco Scaramucci, e Dottor Gi-

Girolamo Gherardini, che fu dal Creditore accettata; e riportò in conseguenza il premio di questa sua diligentissíma esattezza con essergli stato dal Sig. Castelnuovo abbonato lo sconto convenuto del cinque per cento.

Morì frattanto nel dì 8 Agosto 1780., e così tredici mesi, e mezzo dopo l' Apoca riportata di sopra, il Padre del Sig Cocconi debitore, il quale invece di anticipare il pagamento per godere il benefizio dello sconto, come aveva praticato nel primo sborso, non si diede ulterior pensiero di sodisfare il suo Creditore nelle convenute scadenze.

Apparisce però dal Processo, che il Sig. Castelnuovo, almeno fin dall' anno 1783, fece delle premure al Sig. Cocconi per ottenere il pagamento delle rate scadute, alle quali replicò egli implorando delle dilazioni, attesa l' accidentale sua scarsezza di denaro, ed il desiderio di non vendere intempestivamente le sue Grasce, finchè poi cedendo un credito di scudi cento, che aveva contro il Sig. Vicario Regio Tolomei, pagò un' altra parte del suo debito con i detti scudi cento; nè risulta che fossero fatti altri pagamenti, nè che seguissero tra Debitore, e Creditore altri atti.

Ma Castelnuovo nel dì 23. Gennaio 1787. cedè al Sig. Leone di David Funaro il reliquato di questo suo credito per l' equivalente ricevuto in altrettante gioje, promettendo, secondo il costume dei più avveduti, ed insieme onorati Negozianti, la verità, ma non l' esigibilità del credito istesso.

Fatte da questo Cessionario le convenienti amichevoli richieste al Debitore per esser sodisfatto, dovè ricorrere al Giudice, dopo averle sperimentate inutili, trasmettendoli verso la fine del mese di Febbrajo 1789. uno dei soliti precetti del Turno Esecutivo del Magistrato dei Pupilli ec.

Contradisse il Sig. Cocconi, e dopo un lungo Giudizio, interrotto ancora da diverse proposizioni d' accomodamento, che disgraziatamente non ebbero effetto, fu con Sentenza del dì 22. Settembre 1790. rigettata qualunque eccezione del Sig. Cocconi, e condannato il medesimo al pagamento del reliquato dal suo debito, e di tutti i frutti, e qualora non si acquietasse fu anche condannato nelle spese.

Non

Non si acquietò egli di fatto, ed avendo appellato dall' enunciata Sentenza, cadde la commissione nel nostro Primo Turno Ruotale, ove dopo un lungo, ed accurato esame delle ragioni dottamente, e virilmente dedotte dall' una, e dall' altra Parte, che col massimo impegno trattavano la Causa, piacque ai due veneratissimi miei Sigg. Colleghi di riformare la passata Sentenza nella guisa che resulta dalla loro Relazione trasmessa a detto Magistrato dei Pupilli, e pubblicata nel presente giorno, cui per altro non ho potuto soscrivermi che *in ossequio*, aggiungendo ancora, per la violenza, che al mio intelletto facevano le resultanze degli atti, queste precise parole alla mia firma, *sebbene creda giusta la Sentenza precedente.*

Richiesto a palesare i motivi del mio sentimento, ben volentieri mi accingo in ossequio della verità, e degli ordini veglianti.

E credo facilissimo il riescire nel mio impegno, subito che si rifletta, che il Sig. Funaro rappresentante, in forza dell' allegata cessione, l' originario Creditore Sig. Daniel Castelnuovo già defunto, fondava la sua intenzione in un' Apoca firmata dal Debitore, contro la quale non appariva il minimo vizio intrinseco, e nemmeno si allegava dal Debitore istesso, e perciò non poteva dal Giudice negarsi all' Apoca istessa la dovuta esecuzione, come non poteva evitarsi la condanna del Debitore nelle spese, perchè in simili questioni sono di natura del Giudizio, e perchè nella passata Istanza era stato nelle medesime il Sig. Cocconi condannato con la semplice condizione *quatenus non acquiescat*, cui non avendo adempito era necessaria la conseguenza di dover soccombere alla condanna.

All' efficacia dell' Apoca firmata dal Sig. Cocconi equivalente in tutto, e per tutto ad un pubblico Istrumento,
1 e meritevole della più pronta esecuzione, quali sono sempre stati reputati i così detti *Pagberò* mercantili, per quanto insegnano fra gli altri *De Luc. ad Gratian. animad. ad caput* 454. *n.* 1. *Ansald. de commerc. disc. general. num.* 170. *et seqq. Card. de Luc. de iudic. lib.* 15. *disc.* 42. *num.* 27. *Rot. cor. Molin. dec.* 536. *num.* 1. la quale sarebbe stata bastante anche da per se sola per confermare il primo Giudicato. Aggiungeva presso di me

una

una forza insuperabile l'osservanza religiosissima, in cui per più, e più anni si era tenuta dai Contraenti l'Apoca del 1779.; osservanza non già dedotta da semplice acquiescenza del Debitore, o da qualche altro interpetrativo riflesso, ma da esplicite, e repetute dichiarazioni in scritto, che in tempo non sospetto il Debitore ha
2 poste in essere, e dal fatto positivo del medesimo di pagare somme non indifferenti senza la minima coazione giudiciale, senza veruna protesta, anzi con pienissima fiducia, e con la più estesa buona fede in favore del Creditore, come dal Processo resulta, e come si dimostrerà con maggior dettaglio in appresso.

Egli è poi bastantemente noto, che all'osservanza delle Parti dee moltissimo deferirsi, specialmente quando sia qualificata in una maniera tanto efficace, come nell'ipotesi restava giustificato, mentre in qualunque materia
3 l'argomento dedotto dalla interpetrazione data col fatto della osservanza dall' istesse Parti alle loro convenzioni, merita il più decisivo, ed assoluto riguardo, *Menoch. cons.* 341. *n.* 5. *et* 23. *lib.* 4. *Constantin. vot. decis.* 427. *n.* 27. *tom.* 3. *Rot. Rom. in rec. dec.* 365. *n.* 1. *vers. &* *hoc sive agatur par.* 2. *cor. Rox. dec.* 241. *n.* 23. *cor. Molin. dec.* 694. *num.* 15. *tom.* 3. *par.* 1. *& decis.* 822. *n.* 13. *tom.* 3. *par.* 2. *& cor. Falconer. tit. de sentent. & mandat. execut. dec.* 6. *sub. n.* 7. *Rota nostra in Thesaur. Ombros. dec.* 44. *n.* 29. *tom.* 4.

Nè ho potuto persuadermi, che il contratto in questione cada sotto la censura della Legge de' 3. Aprile 1687. sopra li *scrocchi*, ed altri illeciti contratti, dalla quale venendo espressamente vietato di crear cambj sopra il prezzo di mercanzie vendute, debba credersi, che il frutto del cinque per cento convenuto da Castelnuovo alle determinate scadenze sia contrario al disposto della medesima Legge, di maniera che non abbia il Creditore l'azione di esigerlo, e debba imputarlo nella sorte, quando sia stato pagato.

Imperocchè non concorre nel contratto celebrato tra i Sigg. Cocconi, e Castelnuovo alcuna simulazione, senza di cui non si pone in essere il tanto meritamente condannato *scrocchio*, il quale consiste nel consegnare a chi ha bisogno di denaro, delle mercanzie, facendolo confessar de-

debitore, come se di fatto avesse ricevuto il contante,
4 secondo le nozioni, che tutti hanno di questa illecita usura, e secondo la definizione, che le Leggi, ed i Dottori ci hanno data, fra i quali merita di esser veduto il *Bonfin. in bannim. gener. cap.* 16. *n.* 3. *e* 4. *& plur. seqq.*

Avendo poi Castelnuovo, come di fatto è certissimo, consegnate al Sig. Cocconi delle mercanzie, con farlo solamente obbligare al prezzo delle medesime, senza nemmeno sognare quella simulazione di credito a contanti, che sola caratterizza l'illecito *scrocchio*, aborrito, e vietato dall'allegata Legge del 1687., sarebbe un voler che la Legge disponesse quel che non ha avuto in mente il Legislatore se col ricorrere allo spirito della medesima per interpetrare, o supplire la materialità delle parole, si venisse a supporre, che quando ha proibito di creare con usuraria simulazione un credito pecuniario, come derivante da somministrazioni di contanti, allorchè sono state solamente consegnate le mercanzie, abbia voluto inoltre vietare l' ingenua, e diretta obbligazione di semplice prezzo di mercanzie, e non di simulato sborso di contanti.

Non è per questo psoponibile l'eccezione dello scrocchio sul fondamento dell'allegata Legge contro l' obbligazione, che cade in esame, nè in forza della dispositiva, nè argomentando dallo spirito della medesima, che in sostanza è in dubitato aver voluto proibire le simulazioni, non già i sinceri contratti di vendita di merci a respiro, che non si trovano proibiti giammai, nè dalle nostre patric Leggi, nè dalle comuni dei Romani.

E se non meritava in conto alcuno la qualificazione di *Scrocchio* l' obbligazione del Sig. Cocconi, non mi son nemmeno potuto indurre a credere, che dovesse qualificarsi, come un *Cambio effettivo* creato sopra il prezzo di mercanzie, che dalla stessa Lege del 1687 si legge proibito.

E ciò per la ragione convincentissima, che sebbene sia vero, che il proprio ed assoluto contratto di Cambio col recapito del conto in fiera non si pratichi comunemente dai debitori, anzi a molti dei medesimi sia per fino ignoto, è per altro anche vero, che quando una Legge ha

 proi-

proibito un Contratto, qualificandolo col suo vero, e proprio nome, sarebbe pericolosissimo, e contro le regole comunemente adottate l'estendere questa proibizione ad altri contratti, che non sono propriamente della classe dei proibiti.

In fatti non è questa la prima volta, che i nostri Tribunali hanno richiamata ad esame la giusta intelligenza dell' obiettata Legge del 1687, ed hanno sempre creduto, che irritando la medesima il *Cambio* creato sopra il prezzo delle merci, rende illecita, finchè veglia l' aborrito, e riprovato titolo del *Cambio*, l'esazione dei frutti per detto illegittimo titolo convenuti; ma lascia però sempre intatto, ed illeso al Venditore delle merci il diritto di esigerne dal Compratore il prezzo, o sia capitale del suo
6 credito, come spiega il Sovrano Rescritto de' 7. Agosto 1696. emanato dopo una Relazione dell' Auditor Fiscale Emilio Luci, secondo ciò che osserva il *Bonfin. ad Bannim. Gener. d. cap.* 16., e non preclude l' adito allo stesso Venditore di convenire un frutto per titolo di lu-
7 cro cessante, e danno emergente, titolo ben diverso da quello, che la Legge prescrive, perchè trattandosi di Legge correttoria del Gius Comune, secondo il quale sono validi, e legittimi tutti i Cambj, tanto creati sopra l' effettivo denaro contante, quanto sopra il debito di prezzo di merci, non è permesso l'estendere la sua censura oltre i precisi termini della disposizione, anzi è necessario il prenderla nell' assoluto, e preciso caso, in cui di-
8 spone, e nello stato significativo del vocabolo, quando non voglia disprezzarsi la regola concordemente insegnata dal *Card. De Luc. de Camb. disc.* 3. *num.* 4. *disc.* 5. *n.* 7. *&* *in Summ. num.* 37. *Gait. de Credit. cap.* 2. *tit.* 7. *quaest.* 6. *num.* 2195. *&* *seqq. Rota post. Salgad. in Labyrint. Credit. dec.* 1. *num.* 13. *&* 14., ed ancora dal nostro primo Turno Rotale nella *Florentina Crediti* 13. *Agosto* 1783. §. *in primo luogo Relatore il già Sig. Auditore Vernaccini*.

Senza che abbia fatto amarezza per ammettere questa non meno equa, che giusta intelligenza della Legge in questione il riflesso, che il frutto restaurativo del lucro cessante, e danno emergente sia convenuto nell'atto stesso della vendita delle merci, e non dopo l'Anno, epoca deter-

ter-

terminata dalla Legge istessa per accordare, che sia legittimo ancora un *Cambio* creato sul prezzo di dette merci, poichè non dee confondersi l'esazione dei frutti del vero *Cambio* creato fin da principio sul prezzo delle mercanzìe, il quale certamente cade sotto la censura della Legge de 3 Aprile 1687, con l'esazione dell'interesse in ragione di lucro cessante, e danno emergente a titolo del ritardata pagamento di detto prezzo; mentre questo non si è inteso dai nostri Tribunali, che venga proibito dalla Legge, ancorchè sia pattuito nell'atto stesso della vendita, come apparisce da un Voto del già Sig. Auditor Francesco Antonio Bonfini *nella Causa Angiolini, e del Soldato del dì* 4 *Luglio* 1720 approvato dalla Real Consulta, dalla Decisione della *Ruota nostra nella Florentina Cambii* 2. *Agosto* 1743 §. *E in termini di questa medesima Legge &c. avanti i già Sigg. Audit. Finetti, Bizzarrini, e Avvocato de Mari*, e più modernamente dal nostro primo Turno Ruotale in detta *Florentina Crediti de* 13 *Agosto* 1783. §. *In secondo luogo &c.* lo che fu ripetuto molto diffusamente dal medesimo Sig. Audit. Vernaccini *nella Florentina Crediti* 29 *Ianuarii* 1785 §. *Infatti e seqq. &c.*

Una tal ripetuta, e costante consuetudine d'interpetrare la nostra Patria Legge, lasciandola in tutto il suo giusto rigore per i simulati, ed illeciti Scrocchi, e li assoluti, e positivi *Cambi*, e richiamandola per quanto era conveniente, e possibile all'uniformità col Gius Comune in altri Contratti non del tutto simili, non resta in conto alcuno vulnerata da quanto fu creduto dal meritissimo mio Sig. Collega Aud. Guido Arrighi; e da me, dissenziente però il prelodato Sig. Auditor Vernaccini altro nostro Collega *nella Florentina seu Bibbienen. Nullitatis Cambii* 25 *Septembris* 1784. *Relatore infrascritto*, perchè tutto il momento della Causa consisteva in quel caso nella prova della *simulazione* di un Contratto per un altro, cioè di un Cambio vero, ed assoluto fatto colle debite cautele, e con la dazione di un Mallevadore, quando le resultanze degli atti ci persuadevano che fosse una vendita di grano avuta fede del prezzo, nelle quali circostanze onninamente dissimili da quelle della presente Causa, bisognava per necessità negare la civile esecu-

zione ad una apoca, che secondo il nostro sentimento era infetta dalla più manifesta simulazione, di cui non apparisce il minimo vestigio nel Chirografo firmato dal Sig. Cocconi.

Vero è, che nell' Articolo quinto della detta *Florentina, seu Bibbienen Nullitatis Cambii* fu ragionato della Legge del 1687. ma nella ipotesi sempre della provata, ed ammessa simulazione, la quale formava il cardine della questione, e per conseguenza della nostra Decisione, come può vedersi da detto *Artic.* 5. *pag.* 36. „ ivi „ Contemporaneamente alla discussione di tutte le preaccennate „ questioni, un' altra ancora, quantunque promossa da un „ di noi per modo di dubbio contro il Sig. Pratesi, fu portata all' esame in forma da ricevere il necessario schiarimento, e dilucidazione. „

„ Consisteva questa nel supporre che *ammessa la simulazione* della Scritta in questione, mediante però le „ richieste fatte dal Sig. Marcucci al Sig. Pratesi del pagamento del suo debito nelle diverse lettere di sopra accennate, avendosi in Toscana per provati i requisiti del „ Castrense potesse pretendere il Sig. Marcucci i frutti, se „ non in ragione del Cambio, almeno come frutti, che per „ la mora del Debitore son dovuti al Creditore in luogo „ di danni, e interessi. „

„ Una tale questione, che in altri termini forse potrebbe aver luogo, qualora, o a principio fossero con espresso patto stati convenuti questi danni, e che sul fondamento, che in questa parte dovendosi strettamente interpetrare la Legge, la quale parla del solo Cambio, potesse avere ricevuta una favorevole risoluzione. „

Come ancora nell' ipotesi dell' assoluta mancanza di convenzione dell' interesse per titolo di lucro cessante, e danno emergente, come dalle trascritte parole della nostra Decisione apparisce, e come si ripete nel §. *Abbiamo creduto &c. detto Artic.* 5. *pag.* 40. „ ivi „ Abbiamo creduto il premettere tutto questo esame relativamente al contesto della Legge, come quello, che venendo a „ formare una giusta replica alla suddetta pretensione, conferma sempre più, e convalida la nostra Decisione relativamente alle *precise circostanze del caso, nel quale fuori di ogni convenzione si esaminava*, se in vigore delle

let-

„ lettere sopraccennate, nelle quali il Sig. Marcucci richie-
„ deva il Sig. Pratesi della sodisfazione del suo credito, te-
„ nendo luogo d'interpellazione, ed essendo per una parte
„ per mezzo di queste posto in mora il Sig. Pratesi, e per
„ l'altra, avendosi in Toscana per provati i requisiti del Ca-
„ strense, potesse il Sig. Marcucci pretendere i danni, e gl'
„ inetressi per la differita sodisfazione. „

In queste circostanze vano era il ricorrere alla più recente Legge de' 30 Novembre 1786. per dare un più forte assalto al credito del Sig. Castelnuovo, quasi che la medesima Legge, nonostante l'intelligenza data dai nostri Tribunali alla più antica del 1687. avesse stabilita una interpetrazione del tutto conforme alle pretensioni del Sig. Cocconi; mentre richiamando l'enunciata Legge del 1786. al suo giusto esame apparisce colla più luminosa certezza, che non è applicabile al caso nostro, e che in ogni caso mirabilmente si ritorce contro il debitore, che andava impugnando la sua obbligazione.

Non è applicabile, perchè in primo luogo il nostro Contratto è anteriore alla Legge di sette Anni circa, e secondo le note regole non può cadere sotto la censura di una Legge posteriore un Contratto celebrato più anni avanti.

Senza che mi sia potuto mai persuadere, che dovesse in proposito di questa Legge militare la limitazione, la quale suol farsi al solito legale assioma „ *Lex non habet*
„ *oculos retro* „ che cioè trattandosi di Legge confermatoria, e decleratoria, debba essere avuta in considerazione quantunque posteriore per dar norma ai Contratti cele-
11 brati avanti l'epoca della sua pubblicazione; poichè dal contesto della Legge stessa a chiare note apparisce, che il sapientissimo Legislatore volle in aumento, e così per nuova disposizione, non già per semplice dichiarazione; richiamare tutte le antiche Leggi del suo Dominio relative agl'illeciti Contratti usurarj, subito che si dichiara, che queste antiche Leggi non avevano riparato ai mali gravissimi di questi viziosi Contratti, perchè erano state *o non bene intese*, *o eluse*, *o non osservate*, e molto più ancora, perchè in questa più recente Legge vengono ingiunte assolutamente nuove pene contro i contravventori, senza la minima relazione alle pene determina-

te

te dalle Leggi precedenti; nelle quali circostanze sono i DD. concordi nell'insegnare, che la Legge posteriore, per quanto si riferisca nel suo contesto alle anteriori, e
12 proceda con i termini di dichiarazione, dee però sempre limitarsi a censurare i casi futuri, lasciando alla disposizione del precedente Gius, o scritto, o consuetudinario, i casi che prima dell'Epoca della sua promulgazione sono accaduti *Leg. adeo §. Cum quis ff. de acquir. rer. dom. Felin. in cap. fin. num.* 2. *vers. secundo de constitut. Valensuela cons.* 63. *num.* 176. *Soccin. Sen. cons.* 23. *num.* 19. *lib.* 4. *Mans. consult.* 110. *n.* 11. 12. 13. & 14. ottimamente *Mascard. de gener. Stat. interpret. num.* 8. ,, *vers.* ,, Vel esset aliquod Statutum declaratorium de novo imponens poenam circa iam desposita, quia tunc nihilominus diceretur respicere solum futura, ex quo tunc diceretur partim etiam edictorium novi iuris ,, *Fontanell. decis.* 478. *n.* 24. *Rot. divers. dec.* 142. *n.* 3. *part.* 2. & *coram Celso dec.* 175. *n.* 8.

In secondo luogo ancora non è applicabile l'obiettata Legge, perchè dispone soltanto degli *scrocchi*, senza procedere a trattare dei *cambi* creati direttamente, e senza simulazione, sul prezzo delle merci vendute, come ne tratta la precedente Legge del 1687, onde non è possibile il far servire questa Legge del 1786, per interpetrare, o dichiarare nella materia dei cambi la precedente del 1687, ma è indispensabile il tener fermo il disposto dell' enunciata Legge anteriore con quella precisa intelligenza, che ha costantemente ricevuta, e lasciare la più recente Legge per la giusta resoluzione dei casi, ai quali ha voluto provvedere.

Si ritorce in fine, come ho avvertito, quest' ultima Legge, quando vogliasi avere in considerazione per decidere la nostra controversia retrotraendosi all' Epoca del nostro Contratto, giacchè spiega in termini chiarissimi, ed assolutamente incavillabili, qual sia lo *scrocchio*, e lo definisce molto diversamente dalla vendita di mercanzie con la diretta, e positiva obbligazione del Debitore di pagarne il prezzo a respiro; ed in oltre sebbene scenda a censurare come uno *scrocchio* ancora il *cambio*, esige per caratteristico indispensabile, che nel Contratto sia seguita una positiva simulazione, onde restò sempre violen-

lentato il mio intelletto a credere, che qualificate in tal guisa lo scrocchio dal Sovrano Legislatore, non fosse più lecito di censurare con questo nome altri diversi Contratti; e che molto meno fosse permesso il caratterizzare come illeciti contratti usurarj quelli, che come il nostro non contenevano alcuna *simulazione*, subito che per base di tali viziosi Contratti aveva considerato il prelodato Legislatore la simulazione medesima, trascurando a bella posta di estendere la sanzione della sua Legge ai Contretti, che si manifestavano in lettera tali quali erano fra i Contraenti celebrati, come la lettera istessa della Legge in quel §. 80. per l' appunto, che si obiettava, senza bisogno di altra glossa, che di quella che nasce dal proprio, e mero significato delle parole, ad evidenza dimostra „ ivi „ Avendo presa in „ considerazione la materia delli *scrocchi*, male, a cui „ le Leggi dello Stato, o non bene intese, o non osservate non hanno potuto riparare, e che nel tempo stesso non lascia di essere di rovina dei Patrimonj, incitamento nel vizio, e quindi sommamente dannoso alla „ Repubblica, dichiariamo *assolutamente rei di scrocchio*, „ soggetti alle pene quì sotto espresse tutti quelli, i quali „ a qualsisia persona, o che per bisogno, o per sodisfare „ alle proprie voglie cerchi denaro, daranno *scientemente* „ sotto qualsivoglia titolo in vece di denaro, merci, masserizie, gioie, o altre robe di qualunque sorte valutate „ nell' atto della consegna un certo determinato prezzo, „ *con farne debitore chi le riceve, come se gli avessero dato il contante*, ma che per avere il contante deva necessariamente rivenderle per quello che ne trova, sia più, „ sia meno: maggiormente poi, quando il datore di tali „ robe per mezzo di *ritrangolo* direttamente, o indirettamente ha egli stesso la temerità, e l' impudenza di ricomprarle ad un prezzo minore di quello di cui si era „ fatto creditore. „

„ Sarà parimente reo di scrocchio chiunque *simulando di avere accomodato a cambio denaro effettivo*, avrà „ data altra qualunque specie. „

Era, ed è pertanto troppo lontano dal nostro caso, qualunque benchè leggiero sospetto, che il Contratto in questione fosse censurato dalle Leggi o antiche, o mo-
der-

derne, come un illecito scrocchio, ed egualmente lontano dal vero era il supporlo uno di quei Cambj condannati dalla Legge del 1687., non solo per quel che ho già avvertito sulla scorta della costantissima consuetudine di giudicare dalla *Rota nostra*, cui non ho mai trovato prima di questo caso chi abbia in termini contradetto, ma viepiù ancora in forza di alcune specialità, che nel Contratto celebrato fra Castelnuovo, e Cocconi concorrono, le quali non sono al certo adattabili ad alcuna specie di Cambio, quanto si voglia improprio, e senza bisogno dell'insusitato recapito del conto in fiera, come sono il patto espresso di dover cominciare a decorrere il frutto non dal giorno della contratta obbligazione, ma nelle parziali, e determinate seadenze delle rate del prezzo delle merci vendute a respiro, e la convenzione d'abbuonarsi al Debitore la diminuzione, o sconto del cinque per cento sopra il prezzo convenuto, tutte le volte che avesse anticipato il pagamento prima dell'epoche stabilite per la scadenza delle respettive rate di prezzo, le quali specialità del nostro Contratto sono tanto estranee da qualunque Cambio, preso ancora in quel senso più esteso che immaginar si voglia, che non potei giammai indurmi a credere, nemmeno in qualche parte somigliante il debito del Sig. Cocconi a quello che forma il soggetto della Legge del 1687.

Dopo questi riflessi, che non mi lasciavano più luogo a dubitare della vera intelligenza, e della retta applicazione delle nostre Leggi, meno credei che dovessero fare specie le parziali eccezioni, che si proponevano dal Debitore contro la persona - ed il fatto del suo Creditore.

E quanto alla persona, mi sorprendeva, che quando il Sovrano, e le Leggi tolleravano la Nazione Ebrea, e permettevano agl'Individui della medesima di negoziare comprando, e vendendo liberamente le loro merci, dovesse il Sig. Cocconi fondare nella sola giudaica qualità un decisivo argomento di contratto usurario, e lesivo, quando è certissimo, che mancando altre più forti ragioni di sospettare, assiste sempre anche all'Ebreo la
13 presunzione, che dalla qualità di Uomo desumono tutte le Leggi, di non esser creduto fraudolento, e dolo, allor-

lorchè non costa del contrario, come in termini appunto di Ebrei, osservano bene a proposito *Vermigl. con.* 257. *num.* 8. *e* 9. *Cyriac. controv.* 277. *n. fin. e la stessa Sac. Rot. cor. Coccin. dec.* 1034. *num.* 2. *in rec. dec. decis.* 475. *par.* 19. *tom.* 2. *num.* 15. *vers.* „ et Haebreo „ adsistit regula, quod dolus, et fraus non praesumitur. „

Che se la diversità della Religione dei Contraenti dovesse far presumere usure, lesioni, frodi, ed inganni, sarebbe un limitare in troppo augusti confini quel Commercio, che forma, ed ha sempre formata la ricchezza, e felicità delle Nazioni; e sarebbe un voler giudicare troppo *ad imparia* i Contraenti medesimi, perchè avrebbero un sicuro vantaggio nella discussione delle loro Cause, subito che fossero di quella stessa Religione, che viene professata dal Giuidice.

E sebbene il *Surd. dec.* 23. *num.* 16. *ed il Gait. de credit. cap.* 4. *quest.* 11. *num.* 1753. non meno che la *Rot. in recent. dec.* 186. *num.* 18. *e* 19. *p.* 10. allegati dal *Card. De Luc. de empt. disc.* 13. *num.* 10. *e* 11. in certe particolarità di circostanze, che somministravano i più assoluti, ed urgenti riscontri di frode, inclinassero a diffidare degli Ebrei, non hanno però mai supposto i Tribunali, che la qualità della persona, specialmente quando si tratta, come nel caso nostro, di ricco Negozian-

14 te, contro del quale non si era mai allegato verun fatto, che denigrasse la sua onoratezza, debba decidere della giustizia, e sincerità dei Contratti. E di fatto nell' ipotesi del *Card. De Luc. loc. cit.* a fronte delle più veementi congetture di dolo, e di frode, fu nondimeno sopita la controversia con amicabile accomodamento.

Passando poi dalla persona del Creditore al di lui fatto, non erano di alcun peso le riflessioni, che il Reo convenuto cimentava per concludere la prova dell' usura, e lesione del Contratto, e per fiancheggiare la personale eccezione di Ebreo proposta contro l' Attore.

Imperocchè la negativa di esibire i Libri data costantemente dal Sig. Funaro attual Creditore del Sig. Cocconi, mediante la cessione del già Sig. Castelnuovo, avvertita di sopra, oltre ai fatti, ed alla pratica dei Negozianti Senesi nel tralasciare di descrivere ai Libri quei crediti, che resultano da Chirografi soscritti dal Debito-

 re,

re, i quali dispensavano non solo il Cessionario, ma lo stesso Castelnuovo Cedente dalla dimandata esibizione; la negativa, dissi, restava pienamente giustificata dalla circostanza di non esser Funaro l' originario Creditore, ma surrogato soltanto in forza della cessione; attesa la qual circostanza, non poteva esser costretto ad esibire i Libri, come i Dottori, ed i Tribunali concordemente hanno insegnato, che non debba costringersi a questa esibizione il Cessionario, perchè in lui non si verifica l' estremo indispensabile dell' esistenza, e perchè l' azione che potrebbe avere contro il Cedente non si considera per l' effetto dell' esibizione, come il fatto positivo dell' esistenza dei Libri nel tempo della mossa Lite; secondo ciò, che discusso pienissimamente l' articolo, e fatto il più accurato esame delle opinioni dei più accreditati Dottori, decise magistralmente la *Rot. di Lucca pr. l' Andreol. controv.* 158. *per tot.*

Quando poi uno dei Litiganti si prevale di quei diritti, che sono riconosciuti per giustissimi, e non vuol soggettarsi a quelle pretensioni del suo Avversario, che non vengono canonizzate dalle più ricevute regole di gius, è troppo noto, che non somministra con questo fatto il più leggiero pretesto di sospettare contro di lui, come non credei, che lo somministrasse il Sig. Funaro con la sua costante negativa di esibire i Libri in questione, mentre prescindendo ancora dall' accennata consuetudine mercantile di Siena, era sempre a senso mio al coperto di qualunque sospetto in forza dell' allegata regola di ragione, perchè alla fine *utebatur iure suo*.

Di eguale insussistenza mi parve l' altra eccezione proposta dal Sig. Cocconi, di aver Castelnuovo contratto con un Figlio di Famiglia, mantenuto di tutto il necessario dal suo ricco Padre, col quale conviveva; quasi che l' eccezioni che supponeva il Debitore di poter militare in suo favore contro la legittimità del credito per la sua qualità di Figlio di Famiglia, fossero state dal Creditore tenute a calcolo per dare alle sue merci un prezzo ingiusto, e lesivo, e per profittare di quel bisogno, in cui non di rado si trovano alcuni Figli di Famiglia.

Ma non poteva nemmeno cadere in pensiero al Sig. Castelnuovo, che il suo Debitore, quale oltrepassava gli anni

anni trenta, era laureato in Legge, ed aveva, come si è osservato, una nobil Consorte ben degna della sua condizione, fosse in grado di profittare di quelle eccezioni, che accordano ai Figli di Famiglia, minori però di venticinque anni, ed ignari del gius, perchè non decorati della Laurea, gli Statuti che si obiettavano, e perciò non era possibile di far credere, che questo riflesso persuadesse il nominato Signor Castelnuovo d' alterare il prezzo delle mercanzìe, quando per le allegate circostanze restava inutilissima, e non mai proponibile l' eccezione di Figlio di Famiglia, nè poteva il Creditore giammai temere in forza della medesima il minimo pericolo.

Che poi questo pericolo non vi fosse di ragione, sembra oramai fuori di controversia, perchè le Leggi comuni, e municipali, che hanno voluto soccorrere i Figli di Famiglia, con accordare ai medesimi delle eccezioni da garantirli contro i troppo vantaggiosi contratti dei Creditori, che volessero profittare della debolezza, e dei bisogni di detti Figli di Famiglia, non hanno però inteso giammai di soccorrere colle nominate eccezioni quei Figli di Famiglia, che per la loro età, e per le proprie cognizioni non meritavano una tanto estesa equità, che sarebbe pur troppo, con farla oltrepassare i suoi giusti limiti, degenerata in positiva iniquità contro il Creditore; e per questo si trova già concordemente fermato, che i Figli di Famiglia, quando eccedono i venticinque anni, e sono laureati nella Facoltà Legale, non posso-
16 no dedurre altre eccezioni che quelle, che favoriscono tutti gli altri Maggiori, che sono *sui iuris*, come ragionando appunto dello Statuto Fiorentino, ed allegando il *Casareg. de commerc. disc.* 204. *num.* 43. *tom.* 2. stabilì la *Ruot. nostr. nella Florent. Cautionis de Iudicio Sisti, & indicatum solvendo. §. At quod omnem prorsus &c. av. il già Sig. Audit. Finetti.*

Non correva pertanto alcun rischio il Sig. Castelnuovo, accettando nell' atto della vendita in luogo di contanti una obbligazione del Sig. Cocconi, quantunque sottoposto alla patria potestà del suo Genitore, e per conseguenza non è presumibile che volesse alterare il prezzo

delle merci sopra il fondamento di un pericolo, che realmente non esisteva.

E molto meno è ciò da presumersi, atteso che notoria fra tutti, ma specialmente fra i Negozianti di Siena, era nella epoca del Contratto la Causa trattata fra il Negoziante Sig. Pollini, ed il Nobile Sig. Alessandro Finetti, quale dopo essersi fatto Debitore di detto Negoziante della somma di scudi ottantaquattro per dipendenza di sette diamanti ricevuti, si azzardò d'impugnare a somiglianza del Sig. Cocconi la propria obbligazione, fondandosi nella sua qualità di Figlio di Famiglia, quando contrasse la detta obbligazione, ma furono meritamente rigettate dalla
17 la Ruota di Siena le sue eccezioni, sul fondamento appunto, che aveva nell'epoca del Contratto anni trentuno, ed era insignito della Laurea Dottorale, nella guisa istessa, che procede nel Sig. Cocconi, come tutto rilevasi opportunamente dalla *Senen. Obligationis 26. Septem. 1778. §. 24. avanti il già Sig. Audit. Marchi*.

Che se di ragione era certo, che non doveva il Creditore temere per il suo credito, quantunque contrattasse con figlio di famiglia, perchè rivestito delle qualità enunciate, e se di fatto il medesimo Creditore non poteva ignorare la sua sicurezza per essere la Decisione del Sig. Auditor Marchi anteriore di alcuni mesi soltanto all'Apoca in questione, e perciò non poteva meritare alcun plauso il supposto d'un'ingiusto aumento di prezzo per la detta ragione d'essere il credito pericoloso, non doveva fare amarezza nemmeno il presunto bisogno, in cui fosse potuto trovarsi il figlio di famiglia debitore, giacchè la ricchezza del Padre in vece di servir di argomento per questa eccezione, influisce piuttosto moltissimo per dileguarla, e quel che poi toglie affatto qualunque dubbio è la circostanza valutabilissima di fatto, che il Sig. Cocconi ne' 23. Giugno 1779. compra merci a respiro, e si obbliga di pagare la prima rata convenuta nel mese di Agosto, e nel 29. dello stesso mese, cioè poco più di due mesi dopo la contratta obbligazione paga la non indifferente somma di dugentocinquanta scudi, e somministra così un insuperabil riscontro, che non era in quelle strettezze, di cui avesse potuto abusare il Creditore, giacchè paga centocinquanta scudi di più di quel che aveva

va convenuto, e paga inoltre con la cessione di un credito contro i Sigg. Scaramucci, e Gherardini, segno evidentissimo, che non era mai stato in bisogno, perchè i bisognosi non formano dei crediti, e che non ostante la sua qualità di figlio di famiglia disponeva per altro dei capitali del Patrimonio Cocconi, come doveva naturalmente seguire, attesa la sua età di Anni trentuno, la dignità dottorale, e di aver moglie, unita coll'altra valutabilissima; che il Padre ridotto alla più tarda vecchiezza, non era più in grado d'evitare il volgato detto, „ *bis pueri senes*. „

Quindi ancora resulta, che non può fondarsi alcun sospetto nel respiro al pagamento accordato dal Venditore, perchè non può essere più evidente, che si rendeva del tutto vana la presunzione, che questo respiro adescasse il Compratore a soffrire un rincaro eccessivo del prezzo delle merci, giacchè trattavasi di un tal Compratore, che non poteva giammai temere i soverchi rigori del Venditore, nè dovevasi aspettare una repulsa quando si fosse accostato a qualunque altro Negoziante per ottenere ai prezzi correnti, e mercantili quelle merci che bramava di acquistare, subitochè coll'accennato fatto del pagamento di somma non indifferente, superiore di più del doppio alla rata convenuta, dimostrò pur troppo di essere un ottimo debitore.

Nè potei dare alcun peso alla dichiarazione del Sig. Cocconi, prodotta negli atti con Scrittura de'20. Settembre 1790., e da esso firmata nel primo di detto mese, colla quale sosteneva l'alterazione la più lesiva del prezzo delle merci ricevute; mentre non mi potei persuadere mai di ragione, che la semplice asserzione del Debitore proferita specialmente nel più impegnato calore della contestazione giudiciale, e tendente non solo al di lui proprio, e diretto comodo, ma ad impugnare ancora la sua stessa obbligazione, ed arrecare un pregiudizio inevitabile al suo Creditore, dovesse meritare l'attenzione del Giudice.

Rendendosi oltre a ciò più sospetta, ed inammissibile questa dichiarazione, quando era tanto serotina, e nell'imminente spedizione della Causa, perchè la Sentenza di prima Istanza del dì 21. Settembre 1790. è posteriore di

soli

soli due giorni all' esibizione della dichiarazione Cocconi, ed il giudizio, che aveva contestato il Debitore colla sua Scrittura di contradizione, istanza, protesta, e nomina di Procuratore esibita nel dì 5. Marzo 1789, aveva avuto un lasso tanto lungo di tempo, nel quale si erano trattate, e discusse tutte le altre questioni, senza però mai cimentare quelle asserzioni, che per disperato refugio si leggono nell' accennata serotina dichiarazione.

La Religione dei Tribunali non si lascia così facilmente sorprendere nemmeno in astratto dalle asserzioni, quanto si voglia dettagliate, ed energiche di chiunque voglia con questo mezzo impugnare a proprio comodo una sua obbligazione; ma con maggiore difficoltà meritava, secondo me, di essere avuta in una sebben piccolissima considerazione la dichiarazione Cocconi, attese le speciali circostanze accennate di sopra, e pienamente giustificate negli atti, le quali, se ancora non fossero militate, bastava per disprezzare la controversa dichiarazione il solo riflettere al contesto della medesima, in cui si dice, che le merci consistevano in un orologio d' oro a repetizione, venduto per soli scudi settantacinque, senza però dichiarare a qual persona, in una Rosetta di Brillanti venduta per altri scudi sessanta al Sig. Vedani di Pisa e 4. piccoli Spilloni di circa scudi settanta, onde nemmeno accordando alle asserzioni del debitore quella efficacia, che certamente non meritavano, si poteva giungere al fine da esso propostosi di far dichiarare lesivo il prezzo di queste merci convenuto d' accordo nel 1779. perchè a buon conto di un solo capo si specifica il Compratore, al quale furono vendute, nè somministra il Sig. Cocconi alcun riscontro di averlo rivenduto per un giusto prezzo, e perciò è dato il presumere particolarmente per sostenere un' obbligazione da esso firmata, e nello spazio di molti Anni osservata, e per evitare la pravità usuraria contro un pubblico Negoziante, che invece di avere il Sig. Cocconi fatto un cattivo negozio nella compra, lo facesse piuttosto nella rivendita: quanto poi all' altro capo delle mercanzie, nella sua dichiarazione enunciate, più facilmente ha luogo una tal presunzione, perchè non si legge nè la persona, nè il luogo in cui si asserisce, che furono esitate; e rispetto al terzo capo si vede un' aerca va-

valutazione fatta in folla, ed in confuso dallo stesso Sig. Cocconi, che non può meritare la qualificazione di giusto estimatore di gioje, specialmente quando le stimava undici Anni dopo d'averle ricevute, ed a fronte di quel Creditore, col quale sosteneva un rigoroso Giudizio da molto tempo.

Ma quel che sembra immune da ogni controversia è, che le merci più non esistono, e per quanto si volesse ammettere che fossero state rivendute ad un prezzo minore di quello, che fu convenuto nella prima compra, sarebbe ciò non ostante da non attendersi l'eccezione della lesione, perchè senza bisogno di avvertire di fatto, che il prezzo delle gioje, massimamente nello spazio di qualche anno, e da un luogo all'altro, non meno che in proporzione della qualità dei Compratori, e Venditori, riceve notabili differenze; è sicurissimo di gius, che la rivendita delle merci ad un prezzo minore di quel che so-
18 no state comprate, quando le medesime più non esistono, e quando non è stata pattuita con detta diminuzione di prezzo dallo stesso primo Venditore, non è un sufficiente argomento per concludere ingiusta, e lesiva la prima compra, come avvertì l'allegata *Seuen. Obligationum* 26. *Sept.* 1778. §. 19. *pag.* 15., e lo aveva precedentemente insegnato *il già Sig. Aud. Rossi nella Florentina Pecuniaria* 28. *Aprilis* 1777. *vers.* „ nulla ostando, che successivamente il Compratore l'abbia vendute per minor „ prezzo, perchè questo non altera il contratto, e non prova l'ingiustizia del prezzo nel tempo della vendita, allorchè non vi sia il patto della retrovendita fatto al principio col Venditore, a cui sia stata fatta la retrovendita „ per un prezzo minore del primo. „

Queste osservazioni non avevano bisogno a senso mio d'essere in altra guisa fiancheggiate per obbligare il Sig. Cocconi alla pienissima esecuzione di quanto aveva solennemente promesso, tanto per la sorte, che per i frutti, e per astringerlo anche ad indennizzare il suo Creditore delle spese che aveva sofferte nel sostenere un Giudizio fomentato dal Debitore, con impugnare senza giusti motivi la sua obbligazione.

Cospiravano però a renderle più efficaci non solo i pagamenti dal Debitore fatti anche prima delle convenute

sca-

scadenze, come ho già rilevato; ma le sue lettere ancora, fra le quali non meno di cinque si leggevano in Processo, la prima de' 19. Gennaio 1784. in cui scrive Cocconi a Castelnuovo, che nei primi di Dicembre lo aveva avvisato di volerli pagare a conto scudi cinquanta, che li teneva a sua disposizione dentro il detto mese di Gennaio, secondo la sua data parola; la seconda de' 27. Maggio, dalla quale apparisce che non era seguito il pagamento delli scudi cinquanta promesso nel precedente Gennaio, non già come in lettera si spiega il Sig. Cocconi *per cattivo animo*, ma solamente per esserli mancate le risposte del Creditore per avere le *grasce in essere*, e per essersi dovuto servire del denaro; la terza poi de' 16, Agosto di detto anno, in cui ben lungi da promuovere il Debitore il minimo lamento contro la già fatta obbligazione, e contro il prezzo eccessivo delle merci vendutegli, si scusa col Creditore sul fondamento di non poter esso risquotere da altri, ma che ciò non ostante cerca tutti i mezzi possibili per sodisfare al suo debito, e giunge per fino ad esibirli, come altra volta gli aveva esibito, la cessione di un suo credito contro i Sigg. Vivarelli d' Arezzo, che superava con i frutti il debito di Cocconi con Castelnuovo, ma ciò non ostante offeriva di cederlo interamente.

Dal non avere però accettato la prima volta questa cessione, dal non vedersi effettuata in seguito, e dalle lettere successive chiaramente apparisce, che non aderì Castelnuovo al progetto del suo Debitore, nascendo da ciò il più luminoso riscontro della sincerità del suo credito, e della giustizia in tutte le sue parti della contrattazione delle mercanzie, perchè in caso diverso non avrebbe il Debitore ceduto un suo credito superiore a quanto doveva, e non sarebbe stato il Sig. Castelnuovo tanto incauto da rigettare l' offerta cessione, quando avesse potuto ragionevolmente temere delle plausibili eccezioni contro il suo credito.

Dopo queste tre lettere, altre due sempre confermatorie della buona volontà del Sig. Cocconi esistono in Processo, che una de' 6. Dicembre 1784., e l' altra de' 10. Gennaio 1785. le quali meritano una più speciale considerazione, perchè la prima è in questi termini concepita „

„ Dal

„ Dal Sig. Orazio Tolomei Vicario per S. A. R. di Ra-
„ dicofani mi devono esser pagati per alcuni interessi scu-
„ di cento. In quest' Ordinario hò scritto al medesimo che
„ gli faccia pagare nelle sue mani, *e perciò gli accludo la*
„ *presente ricevuta* da consegnarsi a quello che farà un tal
„ pagamento. Detto denaro Lei se lo prenderà *a conto dei*
„ *noti interessi*, dandomene avviso con opportuna ricevuta,
„ *seguito che sia un tal pagamento* per mia regola, e quie-
„ te. Ricevuta questa mia potrebbe scrivere a detto Sig.
„ Tolomei per affrettare anco un tal pagamento, ed in at-
„ tenzione di qualche riscontro della presente mi dico. „

Se dal 23. Giugno 1779, giorno in cui fu, secondo le tante posteriori, e serotine asserzioni del Sig. Cocconi, posto in essere l' usurario, doloso, e lesivo contratto, che s' impugnava nel presente Giudizio fino al 6 Dicembre 1784, si possa scrivere nei termini or ora riportati, ad un Creditore rappresentato adesso, come il più ingiusto, o fraudolento, mi pareva facilissimo l' argomentarlo.

Non era però facile anzi a senso mio del tutto impossibile a persuadersi, che se il Compratore fosse stato leso, e circonvenuto nel 1779, avesse poi nel 1784., quando era da più anni libero dalla patria potestà, e possedeva in assoluto dominio un rispettabile Patrimonio, rimessa, fidando unicamente nella sperimentata onoratezza, e buona fede del Venditore, una ricevuta di cento scudi, della quale poteva questo Ebreo, supposto doloso spacciatore di merci, e cacciatore indegno dei bisogni dei figli di famiglia facilmente abusare senza esporsi ad alcun pericolo, perchè nelle mani del Sig. Cocconi non esisteva il minimo documento della Ricevuta trasmessa al Sig. Castelnuovo.

L' altra poi delle allegate lettere si esprime come appresso „ Dall' ultima sua ho inteso, che dal Sig. Tolomei gli
„ sono stati pagati i noti cento scudi; *bramando di potere*
„ *più sollecitamente ultimare questo mio affare*, bramerei
„ perciò la copia della mia obbligazione, *per poter vedere*
„ *quanto vado per anco debitore*, e per poter rimuovere
„ ogni dubbio, che mi potesse venire: Attendo adunque
„ una tal copia, e resto „ e dimostra in conseguenza, che non fu troppo azzardata la fiducia del Sig. Cocconi nel suo Creditore, il quale rese fedelmente conto della ricevuta

vuta dei cento scudi trasmessali, e che inoltre non vi era eccezione alcuna da promuovere contro la sincerità dell' obbligazione, e contro la legittimità del Credito; subito che se ne dimandava una copia per la brama di prontamente adempirlo.

L' efficacia di questi fatti che potevano anche bastare a porre in essere da per se stessi un legittimo debito del Sig. Cocconi, poteva tanto meno dissimularsi, in quanto che tendeva nel caso nostro ad avvalorare unicamente una già preesistente obbligazione, e produceva l' effetto di deporre qualunque amarezza contro quella specie di *anatocismo*, o sia convenzione di frutto di frutti, che si sforzava dedurre il Creditore dal patto dello sconto del cinque per cento, e che persuase i miei veneratissimi Sigg. Colleghi a riformare in questa parte ancora la precedente Sentenza, secondo la Dimostrazione firmata dall' abilissimo Perito Calculatore Sig. Giovanni Boccini.

Imperciocchè ben diverso è il far pagare il frutto dei frutti per un' espressa, o tacita convenzione, dal convenire una dilazione, o respiro al pagamento, e prendere in ricompensa una certa determinata somma, che indennizzi il Venditore, massimamente quando sia pubblico Negoziante, da quel pregiudizio, e da quella diminuzione di lucro, che risente per l' accordata dilazione, che non li permette d' impiegare il denaro in altre lucrose contrattazioni.

Ciò che sia della superfetazione delle usure del pagamento del frutto de' frutti, e della censura che possa ricevere dalle Leggi, egli è certissimo, che la dilazione al pagamento accordata per patto dal Creditore al Debitore forma un semplice aumento di prezzo in conseguenza del comodo che ne risente lo stesso Debitore, e dell' incomodo che riceve il Creditore, per la qual ragione, ben lungi le nostre Leggi dal condannare simili convenzioni, hanno anzi positivamente proceduto sempre colla massima, che paghi di più chiunque paga più presto, e paghi dimeno chi differisce il pagamento, al qual' oggetto stabiliscono, che
19 il comodo, ed incomodo dell' accelerato, o ritardato pagamento sia stimabile a giusto prezzo *Leg.* 1. §. *Si quis ff. ad Leg. Falcid. Polit. de transact. disc.* 11. *sub num.* 31. *vers.* „ Quod sane commodum in facto est valde considerabile, ac de jure est pretio summopere extimabile „ *Rota*

in

in rec. par. 9. tom. 1. dec. 236. sub n. 19. vers. „ Antici-
„ pate enim solvere esset plus solvere „ *& dec. 309. sub*
„ *n. 11. vers.* „ Repraasentationis, seu anticipaatae solutio-
„ nis praecedentis legati commodum quod est in jure valde
„ considerabile, et praetio extimabile juxta etc.

Se adunque il Sig. Castelnuovo nell' atto di vendere le sue merci al Sig. Cocconi si contenne nei giusti limiti del prezzo, che le stesse mercantilmente importavano, come in dubbio dee sempre supporsi, e come l' osservanza del Contratto, e quanto si è fin' ora dedotto mirabilmente confermano, non merita di essere attaccata la sincerità, e giustizia del nostro Contratto, coll' eccezione d' avere il detto Signor Castelnuovo aumentato il prezzo delle merci proporzionatamente a quel tempo che accordava per sodisfare le convenute rate del pagamento, giacchè non faceva niente di più di quello che le regole di ragione permettono, come si è già veduto, e che vien praticato da tutti anche i più onesti Negozianti, come da una pratica dei medesimi veniva positivamente dichiarato.

Vero è che se il Sig. Cocconi avesse sborsato nell' atto della vendita l' intiero prezzo delle merci avrebbe pagato dimeno, per la ragione appunto avvertita di sopra, che paga di più chi paga più presto, ma ciò non voleva dire altro, che diminuzione di capitale del prezzo, non già defalco di frutti, i quali correvano sempre in proporzione del capitale del debito non pagato, ed in questo caso veniva bastantemente ricompensata questa diminuzione di capitale dal comodo di poter negoziare subito il ricevuto contante. Che se questo immediato, ed effettivo pagamento non è seguito, ed anzi ha voluto il Sig. Cocconi espressamente pattuire certe determinate dilazioni, è indubitato, che in quella guisa che doveva pagar dimeno pagando più presto, dee pagar di più quando paga più tardi, affinchè sia osservata la regola precedentemente avvertita, e si conservi fra i Contraenti quella giusta correspettività, che dee sempre animare i loro contratti: ma questo comodo del Sig. Cocconi non vi è stata mai Legge, o Tribunale, che abbia detto, che debba esser gratuito, e che non meriti un giusto, e proporzionato premio a favore del Creditore mercante,

 che

che dee differire, secondo il convenuto l'impiego del suo denaro in altre lucrose contrattazioni.

Dovendosi ancora osservare, che non era senza profitto dello stesso Sig. Cocconi questa dilazione, perchè quando il Creditore avesse indispensabilmente voluto lo sborso effettivo, ed immediato di tutto il prezzo delle merci, o sarebbe stato costretto il Debitore a prendere a cambio, e così risentire un aggravio, ovvero a sottoporsi a quel pregiudizio, che nelle sue lettere valuta moltissimo di vendere intempestivamente le sue grascie a quei prezzi, che forse allora non gli sembravano giusti.

Mi è sembrato adunque immune da ogni sospetto una tal convezione, perchè l'ho trovata conforme alle regole di ragione, alla perfetta correspettività, che deesi principalmente attendere nei contratti, alla costante pratica mercantile, ed al reciproco comodo, ed incomodo del Venditore, e del Compratore.

Anzi a ben riflettere più giusta è la convenzione di questo sconto, contro del quale tanto esclamava il Sig. Cocconi, di quel che fosse stato il semplice Contratto a respiro con determinare le scadenze delle rate dei pagamenti, senza far menzione delle anticipazioni, e senza provvedere a quel corrispondente premio, che meritava il Debitore, quando fossero eseguite.

Imperciocchè, sebbene in questo secondo caso non avrebbe potuto il nominato Sig. Cocconi cimentare alcuna eccezione contro la giustizia del prezzo delle merci, perchè più non esistevano, e perchè non poteva ricorrersi all'eccezione dello sconto, ciò non ostante bisogna confessare, che il Venditore sentendo un Compratore che voleva respiro al pagamento, avrebbe seguitata nella valutazione delle merci la pratica mercantile, aumentando il prezzo in proporzione delle richieste dilazioni, ed allora se accadeva il caso, che in fatti è accaduto, che il Sig. Cocconi facesse delle anticipazioni, non avrebbe conseguito alcun premio della sua puntualità, ed il contratto sarebbe stato meno giusto di quel che in sostanza presso di me appariva colla convenzione dello sconto, quantunque in questo caso non avrebbe ricevuto veruna eccezione, onde ho creduto non potersi fondare verun sospetto, nè motivo di riformare il Contratto che cadeva in esame sopra una convenzio-

ne,

ne, che tendeva unicamente a proporzionare i comodi, ed a conservare la più perfetta uguaglianza fra i Contraenti.

Questi riflessi acquietarono del tutto l'animo mio, e mi confermarono sempre più nell'opinione, che l'Apoca del 1779. meritasse la piena, ed esattissima esecuzione, non ostanti l'eccezioni del Sig. Cocconi, quale relativamente all'obiettato sconto, tanto meno credei che avesse alcun giusto motivo di lagnarsi, in quanto che procedeva l'aumento del prezzo, da esso preteso come un frutto di frutti da un espressa sua convenzione, ed era alla fine di piccolo oggetto, che più piccolo ancora sarebbe stato se il Debitore avesse colla dovuta esattezza pagato alle convenute scadenze; onde in ogni caso quel tenue aggravio, che per questa dependenza si andava da esso proponendo contro il suo Creditore, dipendeva in gran parte dal di lui fatto, e dalla mancanza di quella esattezza nel corrispondere ai pattuiti pagamenti, che poteva, e doveva praticare.

E così nell'acerrimo conflitto delle Parti ho creduto &c.

Cosimo Ulivelli
Audit. di Ruota.

DECISIO XXXVIII.

PISANA SEU LAREN. MANUTENTIONIS.

Die 28 Septembris 1791.

ARGUMENTUM.

Jus Dominii & Possessionis ad Eum ex duobus contendentibus spectare decernitur, pro quo pugnat antiqua pretii possessio, & jurium dominicorum exercitatio ex plurimorum enunciativis instrumentorum elicita; quae in antiquis etiam contra Tenrios plene probat; Neque ullum afferre potest obicem recentior in libris Aestimi favore alterius contendentis descriptio, si de Aestimo Comitatus Pisano, utpote erroneo

roneo sermo sit, si alter contendens hujusmodi descriptioni obstiterit, sibique jure reservarit; quum hoc casu recentior possessio pro clandestina teneatur, primaeque debeatur manutentio.

S U M M A R I U M.

1. *Ex instrumentis in quibus de possessionis & Dominii jurium exercitatione constat, probatio Dominii concluditur quoad exercentem.*
2. *In antiquis probatio Dominii eruitur etiam ex meris Instrumentorum Enunciativis & probatio haec contra tertios potest adduci.*
3. *Instrumenta & libri fideliter servati, & ad usum publici Catasti ab Ecclesia retenti, dominii probationem etiam contra Tertios plenissime inducunt.*
4. *Probatio Dominii ex enunciativis Instrumentorum dimanans si sit adminiculis & coniectaris fulcita etiam contra Tertios omnino valet.*
5. *A Peritorum Sententia in rebus artis non licet Judici discedere, praecipue si validis argumentis eadem innitatur.*
6. *Non est novum, fundos a fronte oppositos, etsi inter se vel flumine, vel via, aut fossa divisos, confines vocari, eo quod flumen, aut via in nullius dominio existens non interrumpit confines privatorum praediorum.*
7. *Descriptio in libris aestimi de Comitatu uti persaepe irregularis non inducit probationem dominii, aut possessionis favore descripti, sed meram tantum praesumptionem, Praecipue contra Tertium, qui nec intervenit, nec assensit.*

,, *Quod locum habet in aestimis Territorii Pisani. num* 8.

9. *Descriptio in libris aestimi contra obstantem, & descriptioni adversantem nihil prodest, & nullum civilem producit effectum.*
10 *Clausula* „ sine praejudicio „ *quaecumque jura praeservat favore ejus, pro quo apposita fuit non tantum quoad actus praeteritos, sed etiam futuros.*

., *Et jura praeservat non tam in Judicio petitorio, quam in possessorio. num.* 11.

12. *Possessus unius rei apud plures esse nequit.*
13. *Actus bona fide destituti praescriptionem inducere nequeunt.*

queunt, nec ad probandum Dominium aut Possessionem sunt habiles.

14. *Probata antecedenti possessione, apud quem certissime existente, posterior Possessio pro clandestina habetur, ideoque vetustiori debetur manutentio.*

„ *Praecipue si numquam reapse primus Possessor fuerit expoliatus possessione. num.* 15.

ERa vegliata per più di un Secolo una lunga, ed ostinata controversia fra le due limitrofe Comunità, quella cioè di Lari, a cui è stata riunita quella del Colle Montanino, e quella di Chianni sopra al Gius di dominio, e di possesso di un pezzo di Terra boscato situato lungo il Fiume Fine da quella parte in cui il detto Fiume forma per lungo tratto il confine divisorio del Territorio del Comune di Lari, e del Colle Montanino a quello riunito, e del Comune di Chianni situato dalla parte opposta del detto Fiume.

Questa controversia, che per la tenuità dell' oggetto non meritava certamente l'impegno con cui è stata trattata, e che è stata resa importante dalla sola animosità delle Parti collitiganti, restò in prima istanza terminata con Sentenza del dì 7. Settembre 1784. dal Tribunale del Commissariato della Città di Pisa a favore della Comunità di Chianni proferita. Ma essendo stato da questa per la parte di Lari, e del Colle interposto l' appello d' avanti al Magistrato de' Sigg. Consoli del Mare, dopo un più maturo esame, previa la revoca della precedente Sentenza, restò sotto dì 30. Maggio 1787. dai predetti Sigg. Consoli espressamente dichiarato, che il pezzo di Terra boscato posto nella Tenuta del vecchio Comune del Colle Montanino luogo detto la Chiusa a confine del Fiume Fine, che formava il soggetto della disputa erasi appartenuto, ed appartenevasi alla Comunità di Lari a cui è stato riunito il detto soppresso Comune del Colle Montanino, come livellaria della Mensa Archiepiscopale Pisana, con essere stato dichiarato nullo ogni, e qualunque atto stato fatto dai Rappresentanti della Comunità di Chianni per l'alienazione del detto pezzo di terra in pregiudizio della predetta Comunità di Lari, a cui fu detto esser dovuta, e doversi la manutenzione nel possesso

sesso del controverso Terreno. Con essere stata data alla Comunità medesima la facoltà di farne l' opportuna voltura in faccia propria a pubblici Libri dell' Estimo, e di poterne poi disporre, come meglio potrà convenire al di lei interesse.

Non si acquietarono ad una tal Sentenza i zelantissimi Difensori della Comunità di Chianni: Quali avendo contro di essa intentato il consueto rimedio della restituzione *in integrum*, ed essendo restato a Noi commesso il nuovo esame di questa Causa, dopo il più serio, e maturo esame nel più ostinato conflitto delle Parti, siamo rimasti intimamente persuasi della giustizia della predetta Sentenza, e l' abbiamo perciò creduta meritevolissima di una piena conferma.

I fondamenti che hanno servito di base a questa nostra resoluzione, sono in sostanza quegli stessi dei quali furono mossi i Sigg. Giudici della passata Istanza, e da essi con somma precisione, e chiarezza manifestati nel solido loro, e dotto Motivo pubblicato con la stampa, procedenti da fatti incontrastabili pienamente nel Processo giustificati, dai quali ne procedevano quelle evidenti, e necessarie conseguenze di ragione, che non lasciavano più alcun dubbio sopra al buon Gius della Comunità vincitrice.

Poichè era stato esuberantemente conclusa la prova non meno del fatto importantissimo, e decisivo di essere staro sempre fino dai tempi più remoti riconosciuto il Fiume della Fine per il confine, che divide il Territorio del Comune del Colle Montanino, riunito in oggi al Comune di Lari, dal Territorio del Comune di Rivalto riunito in oggi al Comune di Chianni, che dall' altro non meno rilevante dell' antichissimo, e sempre per più Secoli pacificamente continuato, e non mai contradetto esercizio di atti di dominio, e possesso della Mensa Pisana sopra al controverso Territorio.

La prova incontrastabile del primo fatto la somministra il solenne Lodo da quattro Arbitri, o sieno amicabili Compositori eletti, tanto per la parte degl' Uomini del vecchio Comune del Colle Montanino, quanto per l' altra parte degl' Uomini del vecchio Comune di Rivalto per determinare il vero confine fra le dette due Comunità, pro-

proferito sotto dì 16 Febbraio 1773 a rogito di Ser Matteo Mortifero Cittadino Pisano, e Notaio, e Giudice Imperiale in cui leggesi espressamente dichiarato „ Quod „ Flumen Finis totum sit, et esse debeat confinis inter „ dicta Communia „ et quod dicti homines, et personae „ Communis Collis Montanini possint, et eis liceat venire „ et stare cum omni bestiamine ad pascendum, et pastu- „ randum usque ad Flumen Finis. „

Documento meritevole di tutta la fede, e di cui desiderare non si poteva il più autentico: Sì perchè i detti quattro Arbitri erano membri delle suddette respettive Comunità, e per ciascheduna di esse respettivamente interessati: Sì ancora perchè come tali non poteva dubitarsi, che non fossero pienamente informati del diritto, che spettava, e spettare poteva a ciascheduna delle loro Comunità respettive; onde non era da dubitarsi, che potessero aver preso abbaglio nella determinazione dei respettivi confini. E restando l'autenticità del medesimo pienamente confermata da non essere stato mai contro lo stesso Lodo per la parte delle Comunità riunite di Rivalto, e Chianni per il corso di quattro Secoli contradetto: E dalle replicate enunciate del detto confine contenute nei replicati pubblici Istrumenti, che dimostrano l' inveterato dominio, e possesso giurisdizionale del Territorio del Colle Montanino dei quali parleremo in appresso.

Rilevasi pertanto dalle prove negl' Atti esibite, che l' Arcivescovado Pisano fino dall' anno 1309. locava questo istesso tenimento, come di sua piena, ed assoluta proprietà ad Ugolino di Buonafede da Montanino, descrivendolo nei confini enunciati in quel Contratto de' 17 Settembre rogato dal Notaro Ser Michele di Benvenuto Spina nel modo, che appresso „ ivi „ omnia, et singula poderia, casamenta, possessiones, terras, et vineas „ tam cultas, quam incultas, domesticas, et silvaticas, „ nemora, prata, pascua, et pasturas, quae, et quas, seu „ quos Pisanus Archiepiscopatus habet, et habere potest, „ et ad ipsum Archiepiscopum pertinere quocumque mo- „ do, vel iure, aut consuetudine in terra, et Castro de „ Montanino, et eius Curia, et confinibus, et ipsum Ca- „ strum, et Curtem de Montanino, quod Castrum, et e-

„ ius Curia de Montanino, et Terra tenet unum caput
„ in confinibus Sanctae Lucis, et Gelli, et aliud caput in
„ Flumine Cascinae latus unum in Flumine Finis, quod
„ est finis inter Commune Revulti, et Commune de Mon-
„ tanino aliud latus in confinibus Comminis de Aquis. „

Corrisponde al precedente altro Contratto de' 20. Agosto 1396. rogato da Ser Antonio di Gardone da Calci Notaio, e Scriba pubblico di quella Curia Archiepiscopale, in cui si legge una simile concessione fatta dall' Arcivescovo di Pisa al vecchio Comune di Colle Montanino, che vedesi determinata dagl' istessi identifici confini del seguente tenore „ ivi „ pascum, et pasturam, ac Cu-
„ riam Montanini Pisani Archiepiscopatus, et omnes ter-
„ ras cultas, et incultas Pisani Archiepiscopatus in dicto
„ pascu, et pastura inter clusas ec. Qui pascus, et pastu-
„ ra, ac Curia praedicta tenet unum caput in Curia San-
„ ctae Lucis, et in Curia Gelli Collinarum, aliud caput
„ in Flumine Cascinæ latus unum in Flumine Finis, quae est
„ inter Montaninum, et Rivaltum, et aliud latus in Curia
„ Balnei de Aquis. „

Succede a questo altro Istrumento de' 4. Gennajo 1409. rogato da Ser Francesco da Ghezzano nel quale il sopraddetto Arcivescovo Pisano rinnova nell' istessa forma a favore dello stesso Comune del Colle Montanino, ed in nome di esso a Iacopo di Cristofano da Montanino, come Procuratore del detto Comune la concessione suddetta, nel modo, che appresso „ ivi „ pascum, et pa-
„ sturam, et Curiam Montanini Pisani Archiepiscopatus
„ cum omnibus suis iuribus, pertinentiis, adiacentiis, cum
„ fructibus, foliis, herbis glandulis, aquis, et aquaeducti-
„ bus, et omnes, et singulas terras cultas, et incultas i-
„ psius Archiepiscopatus ec. Qui pascus, et pastura, ac
„ Curia praedicta tenet unum caput in Curia Sanctae Lu-
„ cis, et in via Gelli Collinarum, aliud caput in Flumine
„ Cascinae latus unum in Flumine Finis, quae est inter
„ Montaninum, et Rivaltum, et latus in Curia Balnei de
„ Aquis, vel si alia ec.

Con altro Istrumento del dì 21. Giugno 1419. rogato dallo stesso Notaio Ser Francesco da Ghezzano la predetta Mensa Pisana fece una concessione in Affitto triennale degli stessi Beni a Marchionne di Cino da Montanino

nino stipulante per gl' Uomini, e Comune del Colle Montanino suddetto in cui leggesi la descrizione dei Beni suddetti nella stessa forma, e maniera, che vedesi espressa nei Contratti di sopra indicati; ed uniforme in tutte le sue parti è l' altra successiva locazione fatta degli stessi Beni per i rogiti dello stesso Notaio Ser Francesco da Ghezzano sotto dì 14. Giugno 1421. al detto Comune, come pure quella con il medesimo rinnovata nel 13. Maggio 1461. per Contratto rogato da Ser Pietro Boncioni: Siccome ancora totalmente uniforme nella sostanza del soggetto, e nella designazione dei respettivi confini si legge l' Istrumento del 13. Aprile 1580. rogato dal Nataro Ser Antonio in cui le Mensa dà in Affitto a Marco di Bartolommeo, e a Jacopo di Sebastiano Giusti come Sindaci, e Procuratori del Colle Montanino „ omnia pascua, pasturas, et nemora Collis
„ Montanini praedicti ad dictum Archiepiscopatum Pisa-
„ num spectantia, et pertinentia infra quaecumque earum,
„ et corum confines, et demontrationes „ dichiarandosi in tale Istrumento, che in luogo dei confini soliti nominarsi nei precedenti Contratti, la predetta concessione dovea intendersi „ iuxta tenorem Sententiae magnifico-
„ rum Dominorum Virorum novem Conservatorum Iuri-
„ sdictionis, et Dominii Florentini, latae de mense Octo-
„ bri proximi praeteriti inter dictam Communitatem, et
„ Homines ex parte una, et filios, et haeredes quondam
„ Ioannis Gabrielis Riccardi fictabiles modernos bonorum
„ dicti Archiepiscopatus, et alios Agentes ipsius „ Qual Sentenza, come avremo luogo di osservare in appresso, dichiarava appunto, che l' Arcivescovo Pisano riteneva in suo pieno dominio fino da tempo antichissimo tutto quanto il pascolo, e pastura esistente infra i termini, e confini del predetto Colle Montanino, che sono quelli precisamente indicati in tutti i precedenti Contratti della Mensa.

L' ultimo tra tanti Istrumenti che sono stati prodotti negli Atti si è quello che cadeva in esame dei 4. Aprile 1620. rogato dal Notaro Ser Andrea Felloni, nel quale come si accennò in principio, il Pisano Arcivescovado sempre costante, ed a se stesso conforme nel riconoscere le ragioni di proprietà sopra a questa sua Possessione,

ne, concesse in Feudo, o sia Livello perpetuo al Comune, ed Uomini del Colle Montanino „ ivi „ Totum
„ Pascum, et Pastura, Curtem, et Curiam Collis Mon-
„ tanini praedicti spectantem, et pertinentem pleno jure
„ ad Pisanum Archiepiscopatum cum omnibus, et singu-
„ lis suis iuribus, pertinentiis, et adiacentiis suis fraschis,
„ foliis, herbis, glandibus, aquis, et aquarum cursibus,
„ et decursibus, et omnes singulas Terras cultas, et in-
„ cultas, domesticas, et silvestres, et quaslibet alias dicti
„ Pisani Archiepiscopatus in ipso, et super pascu, et pa-
„ stura, et eius Curte, et infra eius confinia existentes,
„ qui totus pascus, et pastura, et Curia praedicta, tenet
„ unum Caput in Flumine Cascinae aliud Caput in Con-
„ fine Commune S. Lucis in loco dicto Capo di Chiusa,
„ et ibi dividuntur Confines inter dictum pascum, et pa-
„ sturam Collis Montanini, Commune S. Lucis, et Com-
„ mune Rivalti, et est ibi terminus de petra iuxta ripam
„ Fluminis Finis, et vadit per trasversum per Serram de
„ Chiusa, et ibi est terminus de petra muratus ec. et eun-
„ do ad Flumen Stregonessae usque ad Flumen Cascinae,
„ eundo per Flumen Cascinae vadit usque ad Flumen Fi-
„ nis, quae finis est Confinis inter Rivaltum, et Collem
„ praedictum et capitat ad Caput Chiusae. „

Dalla progressiva non interrotta serie di otto pubblici Istrumenti costa per tanto che il Pisano Arcivescovado ha in ogni tempo esercitati i diritti di vera, ed assoluta proprietà sopra tutta la pastura, e pascolo dei Terreni esistenti nel Colle Montanino, conforme dimostrano le parole, e formule in detti Istrumenti adoperate: Le quali somministrano una diretta concludentissima
1 prova della pertinenza, e dominio dei beni cadenti in contratto presso del respettivo Concedente, conforme fu in simili termini opportunamente osservato nella *Pisana Devolutionis Bonorum* 9. *Luglio* 1751. §. 2. *cor. Ulivelli*, ove sono in copia riportate le autorità concordanti.

Nè per declinare la forza derivante da questa prova aveva luogo il dire che gl' Istrumenti indicati esser non potevano in veruna maniera allegabili contro un Terzo, come per tale senza dubbio considerar doveansi le riunite Comunità di Rivalto, e di Chianni.

Poichè per dimostrare l' irrilevanza di una tale obiezione, ba-

bastava il riflettere, che non trattavasi nel presente caso
di un semplice staccato Istrumento di Concessione, che
nella sua singolarità potesse indurre, o lasciar luogo a
qualche dubbio d' errore, ma si trattava bensì di una
concatenata serie di multiplicati Istrumenti, ciascheduno
de' quali in particolare, e tutti uniformemente nelle
loro espressioni ci dimostrano la stessa verità del diritto
di dominio appartenente all'Arcivescovado Pisano sopra
all'intiera possessione della Curia, pascolo, e pastura
del Colle Montanino. Nè si parla di una qualche recente,
o accidentale enunciativa di possesso, o dominio,
ma bensì di sempre uniformi, e reiterati Contratti, che
abbracciando lo spazio di oltre a tre Secoli, e dimostrando
con chiarezza, e precisione l'antico stato della
cosa, ed il regolare uniforme progresso della medesima,
pervengono fino al 1620. epoca dell' ultimo vegliante
Contratto; e dal detto anno poi fino ai tempi presenti.
Onde con tutta ragione debbe dirsi che la prova è
di un diritto antichissimo, e garantito dai più genuini
riscontri di verità. Nei quali termini niuno ha mai dubitato
che secondo i più sicuri principj di ragione anche
dalle semplici enunciative si pone in essere una conclu-
2 dente prova di dominio, e di antico possesso, come bene
riflettono *Mascard. de probat. conclus.* 622. *num.* 6.
& 21. *Gratian. discept. for. cap.* 739. *num.* 33. *& cap.*
912. *num.* 6. *Rot cor. Coccin. dec.* 1644. *num.* 27. *Rot.
nostr. in Thesaur. dec.* 25. *num.* 11. *tom.* 1., e più chiaramente
dec. 29. *tom.* 6. *num.* 14. *& seqq.* „ ivi „ Le
„ suddette enunciative pure fanno presunzione anco con-
„ tro i Terzi, dimodochè trasferiscono il peso di provare
„ il contrario nella Parte avversa: Anzi se sono geminate
„ e replicate, come in questo caso fanno prova conclu-
„ dente, e dispongono „ e nella *Florent. Reintegrat.* 15.
Iunii 1715. *cor. Urbani* §. *Fortius* „ ibi „ Cospirantibus
„ dictis anunciativis optime identitatem, et situationem
„ comprobari adnotant *Paris &c.* nec non etiam posses-
„ sionem, et dominium, ne alias confinium expressio in
„ dictis iteratis enixa enunciativi evadat inepta, et inanis.
„ Ex viva ratione quia quando enunciativae sunt plures,
„ et metam temporis centenarii excedentes, habent vim fa-
„ mae, et publicae vocis „ e nella *Florentina Devolutio-*

nis

nis 13. *Septembr.* 1730. *cor. Urbani*, *Casaregi*, *e Vieri* §. *Huiusmodi &c.*

Osservavasi inoltre che si trattava di Documenti di un' insigne Chiesa Primaziale, scritturati in tempi non sospetti da Sacerdoti già defunti, e registrati ad uso di Catastro nel Generale Archivio della Mensa, dove si tiene esatta memoria di tutte le concessioni, e passaggi dei Beni spettanti alla medesima, somministrandone all' esigenza, vista, e copia a chiunque desidera di sodisfarsi sopra di essi, onde essendo tali Istrumenti fedelmente tenuti, e custoditi in forma di pubbliche Scritture, è ricevuto per
3 massima che hanno valore di prova anche in pregiudizio del Terzo, *Text. in Leg. Instrumenta Cod. de probat. Venturin. cons.* 11. *num.* 13. *tom.* 1. *Fulgin. de jur. emphyt. tit. de contract. qu.* 26. *num.* 19. *Altograd. cons.* 4. *n.* 13. *Mans. tom.* 10. *cons.* 2. *n.* 7. *Rot. Lucen. apud Mass. ad Chartar. tit.* 2. *dec.* 64. *n.* 13. *Ansald. in addit. ad dec.* 40. *num.* 25. *&* 26. *Rot. Rom. cor. Emerix. dec.* 1311. *num.* 2. *& cor. Falconer. tit.* 10. *de emph. dec.* 3. *n.* 9. *e la Rot. nostr. nella Praten. Reivindicat.* 17. *Dec.* 1705. *av. Palli*, dove si parla dei libri del Convento dei Serviti §. „ Quarto ex descriptione eorumdem bonorum „ inter alia bona Conventus formiter extracta ex libris e„ jusdem conservatis in Syndacaria, quia licet libri Mo„ nasteriorum non probent contra Tertium, negari tamen „ non potest quin faciant magnam praesumptionem etiam „ contra Tertium, et ad probationem dominii *Roman. &c.* „ immo quod probent etiam contra Tertium, quando sunt „ conservati in Archivio Monasterii firmant *Ancharan. &c.* „ maxime junctis adminiculis, et eorum antiquitate „ e parlando di semplici ricordi notati nei libri della Mensa Fiorentina lo stabilisce la *Rot. nostr. nella Florentina Devolutionis* 13. *Sept.* 1730. *cor. Vieri* §. *Maxime vers.* „ „ Quoniam imaginari nemo potest quantum ponderis addant supradictae memoriae enarratae in libris Mensae „ e ragionando dei libri del Capitolo ottimamente la detta *Rot. nostr. nella Arretina quoad Devolutionem del dì* 21. *Febbrajo* 1731. *avanti Finetti* §. *Plures vero vers.* „ Quaelibet dubitatio cessare debet, quando prout hic agi„ tur de libris legaliter tentis, et ad usum Catastri reda„ ctis, et semper manentibus sub custodia alterius ex Re-

„ ve-

„ verendiss. Canonicis illius insignis Cathedralis, qui ex sui
„ muneris officio illos asservare debet in publico Archivio
„ Capituli, ibique diligenter adnotare singulas bonorum
„ Capitularium conesssiones, quas ab eodem Capitulo fie-
„ ri contingat, nec non singulos transitus quos eadem bo-
„ na faciunt de uno in alium Possessorem eadem plane
„ methodo, et forma, quae adhibetur in libris publicis Æ-
„ stimi, seu Decimarum, atque insuper solet eosdem li-
„ bros videndi copiam cuique elargiri, partitasque inde ex-
„ trahere ad nutum postulantium, non secus ac si vere es-
„ sent libri publici; in quibus circumstantiis praefati libri,
„ vel non merentur amplius reponi in sfera librorum sim-
„ pliciter privatorum, vel si velint adhuc considerari tam-
„ quam privati plena tamen fides illis habenda est, etiam
„ in Tertii praeiudicium „ ed in termini d' insigni Mona-
steri, e Badie l' istessa nostra *Rota in Aretina Emphyteu-
sis*, *&* *Laudem.* 31. *Iunii* 1755. *cor. Meoli* „ §. Nulla-
„ dimeno qualunque volta si è trattato di libri antichissi-
„ mi, e d' insigni Monasteri, e Badie etc. e quando in
„ specie tali libri hanno anco un precedente fomento di
„ verità, e riscontro del dominio della Chiesa ec. è stata
„ attesa la loro fede, ed ai medesimi si è deferito „ e più
modernamente nella *Montis Politiani Executionis Senten-
tiarum del dì* 23. *Settembre* 1785. *cor. Simonelli Relat.
sect.* 3. §. 45. *vers.* „ Era ben difficile a persuadersi che
„ non si dovesse far molto capitale del libro del Parmini,
„ il quale quantunque estratto dall' Archivio privato del
„ Monastero, era per altro stato compilato un Secolo, e
„ mezzo indietro, e perciò in un tempo non sospetto, ed
„ appariva ben conservato „

Ed accresceva peso alla prova la considerazione che gl' indicati Contratti non erano stati già celebrati fra particolare, e particolare, ma bensì dalla Chiesa ben lontana dal sospetto di usurpazione per favorire l' interesse dell' intero Comune del Colle Montanino. Ed essendo le concessioni medesime un fatto di una tal natura da rendersi a tutti notorio, averebbero agevolmente potuto dar luogo alle conquestioni dei Confinanti Rivaltini, ed ai reclami dei medesimi contro di essa, quando vi fosse stato luogo di poterle impugnare come lesive dei Territoriali diritti della loro Comunità: Ed il vedere che i Contratti me-

medesimi erano stati sempre osservati rispetto alla sodisfazione del fissato Canone, stato sempre alla detta Mensa annualmente per l' intera somma convenuta puntualmente pagato: Dal che pure se ne desume un non equivoco riscontro di osservanza anche nel resto: Non essendo verisimile che i Livellari avessero continuato a pagare annualmente l' intiero Canone se non avessero conseguito e ritenuto l' intiero, libero, e pacifico possesso della cosa locata.

La diretta, ed intrinseca prova pertanto che chiaramente resulta dalla lettera dei sopracitati Istrumenti, resrando anche fiancheggiata dal complesso di tanti urgenti amminicoli, e congetture che la confermano: non vi poteva
4 più restar ombra di dubbio che considerar si dovesse come efficacissima, e concludente anche contro all' interesse del terzo Contradittore, come ottimamente in termini anche meno forti, cumulando i riscontri da noi proposti, seguitando la dottrina del *Bartolo in Leg. ad probationem* 23. *C. locati num.* 2., *e del Baldo in Leg. cum aliquis num.* 4. *C. de jur. deliberand.* comunemente fermano *Menoch. cons.* 409. *n.* 11. *Natta cons.* 636. *num.* 85. *Mans. cons.* 8. *num.* 5. *&* 6. *& cons.* 168. *n.* 22. *&* 23. *Altimar. ad Rovit. tom.* 3. *cons.* 30. *num.* 20. *Fulgineus de Contract. Emphyt. quaest.* 26. *num.* 8. *Rot. Lucen. apud Palmam dec.* 89. *num.* 6. *Adden. ad Buratt. dec.* 602. *num.* 17. *Rot. in recen. part.* 6. *dec.* 164. *num.* 2. *in Nuperrim. tom.* 9. *dec.* 43. *num.* 5. 6. *&* 7. „ ibi „ Quodque istorum bonorum dominium fuerit penes Cameram Apostolicam in cujus locum, et jura fuit subrogatus D. Dux, apparet ex hujusmodi locationibus factis a S. M. Sixti IV. Communitati Suriani, quae locationis, licet singulare sit quod instrumenta locationum dominium non probent *Cap. &c.* cum sint plures, et simus in antiquis ex illis probatur dominium nedum contra Conductores, sed etiam contra Tertium maxime cum versemur in locatione facta ab Ecclesia „ e nello stesso sentimento a maraviglia concorda la Ruota nostra nella *Flor. Domus* 15. *Maggio* 1732. §. *Poichè &c. cor. Meoli, e nella Flor. Emphyteu.* 31. *Giugno* 1755. §. *E' vero &c. cor. eodem* „ ivi „ E' vero che queste Investiture, ed istrumenti di concessione contro il Terzo, cioè contro altre persone che non abbiano causa da „ quel-

„ quelle che riceverono i Beni, e che riconobbero l' investiente in Padrone, non possono per se sole far piena „ prova, ma è altresì vero che concludano la medesima, „ qualunque volta con tali antichi documenti si uniscono, „ e concorrono altri riscontri, e amminicoli, e più fortemente poi se tali concessioni sieno fatte dalla Chiesa. „

Ma quì non finivano le prove giustificanti il Dominio, e Possesso delle Terre controverse spettante alla Mensa Pisana. Poichè resulta questo con quella evidenza che può considerarsi superiore a qualunque forense controversia da due antichissime, e solenni cose giudicate, state su questo stesso preciso punto in favore della Mensa contro diverse persone, ed in differenti tempi proferite.

La prima di esse è un Lodo del dì 13. Settembre 1474. stile Pisano da due illustri Religiosi cioè da Pietro Tanagli di Volterra Abbate del Monastero di S. Michele in Borgo della Città di Pisa, e da Tommaso dei Cerchi Abbate del Monastero di S. Frediano della stessa Città, proferito, stati eletti il primo per la parte dell' Arcivescovo di Pisa Filippo De Medici, ed il secondo per la parte dell' Abbate Benedetto Da Galeata come Superiore dell' Abbazia di Morrona dell' Ordine Camaldolense in qualità di Arbitri, ed amicabili compositori di tutte le controversie che vertevano in quel tempo fra la detta Mensa Pisana, e la predetta Abbazia per dependenza in specie della pertinenza del Pascolo, e Pastura sopra alle Terre del Colle Montanino.

Questi Arbitri per tanto dopo un serio esame delle ragioni, e documenti loro esibiti dalle respettive Parti „ ivi „ Visis iuribus, et instrumentis earumdem Partium, et ipsis „ auditis pluries, ac pluries inter se, et omnibus visis, et „ consideratis „ furono di concorde sentimento nel dichiarare che tutto universalmente il Pascolo, e Pastura del Colle Montanino per l' estensione che abbracciavano i soliti confini espressi nei preindicati Contratti della Mensa, era sempre spettato, e spettava attualmente all' Arcivescovado Pisano con pieno diritto di assoluta proprietà, possesso, e dominio „ ivi „ dicimus, laudamus, sententiamus, et declaramus totum pascuum, et pasturam, „ et usum, et ius pascendi Collis Montanini cum suis confinibus, et pertinentiis, et omnes terras agrestes, dome-

„ sticas, silvestres, prataras, palustres, cultas, et incultas, „ herbas, aquas, frascas, aquarum decursus, dd. pascus et „ pasturae Collis Montanini spectasse, et pertinuisse, et „ spectare, et pertinere ad dictum Dominum Archiepisco- „ pum, et eius Archiepiscopatum Pisanum pleno jure pro- „ prietatis, possessionis, et dominii „ in conferma della quale indefinita pertinenza passarono a dichiarare in detto Lodo, che sebbene due appezzamenti di terre sotto i vocaboli di Collina Calva, o Scopeticcio venissero espressamente riservati, quanto alla loro proprietà a favore dell' Abbazia di Morrona, rimanevano per altro addetti alla Mensa Pisana, quanto al dominio del pascolo, e pastura, come si legge in detta Sentenza relativamente al primo riservato appezzamento „ ivi „ Quod quidem pe- „ tium Terrae volumus nihilominus quod remaneat in ju- „ risdictione, et dominio pascus, et pasturae dicti Collis „ pertinentiis, et spectantis ad Archiepiscopatum Pisanum „ e relativamente al secondo „ ivi „ Excepta pastura, et jus „ pasturandi, quod sit dicti Domini Archiepiscopi, et prout „ dicitur supra in praecedenti Capitulo de dicto petio ter- „ rae „ dai quali particolari riservi, a cui per altro doveva estendersi il gius di pascolo, e pastura della Pisana Mensa, tantopiù ne deduchiamo l' universale generica sua pertinenza, autenticata non senza precedente cognizione di Causa da questo Lodo arbitralmente, della di cui osservanza, a vigore vano sarebbe il dubitare, vedendosi che le sacca dieci grano, che a tenore di detta Sentenza doveva l' Arcivescovado di Pisa corrispondere all' Abbazia di Morrona, le presta tuttora alla Mensa Vescovile di Volterra, alla quale sono state le ragioni di detta soppressa Abbazia riunite, e incommendate.

Più concludente poi, e decisiva si è la Sentenza dei Sigg. Nove Conservatori del Dominio, e Giurisdizione Fiorentina, emanata sotto dì 2. Ottobre 1579 a ralazione dell' Avvocato Giulio del Caccia, in occasione delle differenze che per conto del Pascolo, e Pastura esistente dentro ai confini del Comune del Colle Montanino si erano accese tra gl' Eredi di Giovanni Riccardi Fittuari della Mensa, e gli Uomini di detto Colle Montanino, il quale Giudice avendo fatto personalmente il formale accesso al Luogo, previo l' esame degli istrumenti, e dei testimoni

da

da esso sentiti sul posto della differenza, referì a quel Magistrato essere stato a suo sentimento „ Pienamente „ giustificato che l'Arcivescovado di Pisa, e suoi Prelati „ di tempo in tempo hanno sempre, e dal 1396. in quà „ avuto, e posseduto per loro Beni proprj, e generalmen„ te, salve però le cose infrascritte, tutto il Pascolo, e „ Pastura tanto dei Beni salvatici, boscati, e sodi, quan„ to domestici, e lavorativi esistenti infra i termini, e con„ fini del detto Comune del Colle Montanino, cioè la ra„ gione del pascere nelle selve, e boschi per il frutto della „ ghianda, erba, e frasca, e del legname, liberamente, e „ della pastura, cioè per il frutto dell'erba tanto dei ter„ reni sodi, che dei lavorativi, e domestici, levatone le „ semente, e senza danno dei frutti, ed arbori domesti„ ci, secondo il costume in simili solito „ e questa Sentenza pure non era controversia che fatto avea passaggio in cosa giudicata: Avendo la Menza senza reclamo d'alcuno nel successivo Anno 1580 proceduto a concedere la sua Tenuta della Corte, e Curia, e di tutto il Pascolo, e Pastura del Colle Montanino. „ Iu„ xta tenorem Sententiae magnificorum Dominorum Vi„ rorum Novem Conservatorum Iurisdictionis, et Domi„ nii Florentini latae de Mense Octobris proxime praete„ riti. „

Nè per offuscare la più che manifesta evidenza resultante dal cumulo di tanti irrefragabili documenti giovar poteva il sostenere, come senza verun fondamento facevasi, che il primo punto di confine, quale secondo i sopradetti Contratti debbe riconoscersi in quel termine di pietra che di fatto esiste, ed ocularmente si scorge situato sull'orlo della ripa del Fiume Fine, e che nella pianta fatta dall'Ingegnere Giuseppe Medici nell'Anno 1769., e posteriormente riscontrata, ed approvata da' Periti Giovanni Bernardi, e Giovanni Caluri viene marcato con la lettera A, debba desumersi dal punto diverso segnato in detta Pianta con la lettera B per la ragione che ivi più che altrove si verifichi la divisione dei tre Comuni di S. Luce, di Rivalto, e del Colle Montanino, nei detti Contratti indicata.

Poichè questo meramente gratuito, ad ideale supposto di-

rettamente repugna alle parole dell'Istrumento del 4. Aprile 1620, non meno che a quello de 13. Gennaio 1421, di sopra riportati; nel primo dei quali dicesi espressamente: „ Et est ibi terminus de Petra iuxta ripam Fluminis „ dunque il primo confine è, ed esser debbe quello segnato di lettera A, che è di pietra, e realmente esiste sulla sponda del Fiume, e non l'altro distinto dalla lettera B, che non è di pietra, ma di muro, e che trovasi situato nella Serra di Chiusa in distanza dall'altro, e dalla ripa del Fiume di pertiche 76, braccia 1, e mezzo; circostanza che fu ben rilevata da' detti Periti Bernardi, e Caluri nella loro Relazione de' 17. Gennaio 1784. §. Vero per altro ec. „ ivi „ Vero per altro si „ è che tanto nel suddetto Contratto, quanto in altri, e „ specialmente in quello de 13. Gennaio 1421. si dice che „ il termine, il quale separa il Pascolo dei tre Comuni, „ *resta alla ripa del Fiume*: il che assicurerebbe che il „ terreno controverso fosse compreso nell'acquisto fatto da„ gli Uomini del Comune di Colle Contanino, oggi riuni„ to alla nuova Comunità di Lari. „

Proseguono poi detti Istrumenti con fare avvertire, che questo termine di pietra „ vadit per transversum per ser„ ram de Chiusa, et ibi est terminus de petra muratus „ dunque per verificare la direzione, e corrispondenza costantemente indicata in tutti i Contratti del detto termine di pietra, che dalle ripa del Fiume va per Serra di Chiusa al termine murato, che senza dubbio è quello segnato in detta Pianta di lettera B, conviene fissare necessariamente il principio di confinazione nel punto A, giacchè il termine di lettera B non può avere nel tempo istesso la doppia rappresentanza del termine di pietra presso la ripa del Fiume, e del termine murato, a cui il primo deve necessariamente corrispondere. Non trovandosi al di sopra di detto termine B altro termine murato, al quale possino adattarsi le preaccennate espressioni del Contratto, conforme ciò fu ottimamente avvertito nella Relazione dei Periziori Signori Cav. Luigi Sasseri, e Giovanni Andreini de' 10. Luglio 1786. al §. A seconda della descrizione „ ivi „ Quì fa como„ do di dire che se il contratto escludeva il terreno in

„ que-

„ questione, non era necessario di principiare la confina-
„ zione per quel capo del termine sulla ripa del Fiume,
„ ma soltanto dal termine murato detto di Chiusa segna-
„ to B ec. talchè chiaramente si rileva che il Fiume del-
„ la Fine è il confine fra l'una, e l'altra Comunità col-
„ litiganti, e in conseguenza che il terreno in disputa è
„ compreso nel territorio del Comune del Colle Monta-
„ nino. „

Per qeuste ragioni è stato concorde il Giudizio dei quattro
Periti Bernardi, Caluri, Sasseri, e Andreini, quali nel-
le respettive loro Relazioni di sopra indicate, hanno u-
niformemente asserito, che il Terreno fra le colliti-
ganti Comunità controverso, resta senza dubbio com-
preso nelle concessioni tutte state fatte in diversi tempi
dalla Censa: Nè da questo loro autorevolissimo senti-
mento potevamo Noi ragionevolmente dipartirci, per es-
ser di regola da niuno controversa, che circa alle cose
che riguardano l' arte loro debbesi ad essi intieramente de-
5 ferire, quando in specie scorgesi, come nel presente ca-
so il loro detto appoggiato a buone convincenti ragio-
ni: *Rot. penes Palm. dec.* 89. *num.* 10. *Rot. nost. in Flor.
Fideicomm. de Bonaccursis super praetensa nova peritia*
25. *Luglio* 1783. §. 6. *e nella Florent. seu Vallis Arni
super intimatione damnorum, & expensarum* 29. *Septem-
bris* 1783. *cor. Raffaelli* §. 14. „ *ivi* „ E' certo, ed in-
„ negabile di ragione, che il Giudizio di due Periti nel-
„ le materie appartenenti alla loro Professione costituisce
„ una prova piena, e perfetta, e come suol dirsi pro-
„ vata „.

Essendo Noi perciò da tante ragioni, ed infallibili riscon-
tri di verità convinti, e persuasi dell' evidenza del di-
ritto che assisteva alle due riunite Comunità di Lari, e
del Colle, non potè farci veruna specie il sottile, ed
ingegnoso riflesso, che veniva proposto sopra all' appa-
rente, e pretesa incongruità, che rilevavasi nel voler
sostenere, che il primo termine divisorio fra le due li-
mitrofe Comunità sia, ed esser debba la pietra eretta
sulla sponda del Fiume Fine, per la ragione che es-
sendo in quel punto le due Giurisdizioni separate da un
confine naturale, certo, ed invariabile, quale è quello
del Fiume, non appariva necessaria, nè congrua l' indi-
ca-

cazione di qualunque altro termine variabile, ed artefatto; onde a scanso di un tale supposto assurdo dicevasi, che nel punto, e termine segnato in pianta di lettera B, più ragionevolmente che nel termine in detta pianta segnato con la lettera A, ricercare, e stabilir dovevasi quel primo termine divisorio del confine fra il Colle, e Rivalto negl' Istrumenti indicato.

Poichè oltre al saltare agli occhi la manifesta repugnanza che correva fra una tale intelligenza, e le parole degl' Istrumenti, secondo le quali al solo termine A, e non all' altro termine B convenir potevano le aggiunte caratteristiche di termine di pietra, e situato precisamente „ iuxta ripam Fluminis Finis „ che ne determinano l' intelligenza: Era anche da osservarsi, che i contratti non dicono già che ivi confinano i tre Comuni, ma dicono bensì che in quel punto, e luogo indicato i medesimi si dividono „ et ibi dividuntur „ espressione, che esattamente conviene a quella vera, e reale fisica separazione, che in forma di triangolo alla situazione del Territorio dei prefati Comuni corrispondente, viene a fermarsi da quel tronco della Fine, ove nell' indicato punto A, in cui trovasi il termine di pietra esattamente collocato in detto tronco influisce il Botro detto della Chiusa.

Toglieva poi ogni scrupolo il considerare, che niente repugna, nè è cosa nuova, ed insolita, che si chiami a confine di un Fondo da confinarsi un altro Fondo direttamente, ed immediatamente situato in faccia al primo, sebbene sia da esso separato da una Via pubblica, o da un pubblico Fiume, o Fossato; i quali per non essere nel particolare dominio d' alcuno, non interrom-
6 pono l' ordine progressivo, che circoscrive i Fondi de' particolari Possidenti, come bene in questo proposito dopo il *Testo in Leg. Actius fundum ff. de acquir. rerum domin.* osservano *Mazzuol. cons.* 4. *num.* 60. *e* 89. *&* *cons.* 118. *num.* 36. *Bertazzuol. de claus.* 20. *glos.* 26. *n.* 6. con gli altri opportunamente riportati nella *Florent. Finium Regundor.* 19. *Luglio* 1736. *cor. Pompeo Neri*, riportata dopo le *Decisioni del Padre Audit. Gio. Buonaventura tom.* 2. *dec.* 2. §. 12. *num.* 29. „ ivi „ Non „ è nuovo, che nei confini ove sono termini naturali, co-

„ me

„ me Rii, o Strade, si chiami a confine promiscuamente
„ o l'istesso Rio, o Strada, ovvero il Padronato, che possiede di là dal detto termine divisorio, *De Monte &c.*
„ talchè è sempre vero, che Prataglia, o Brandini confinerà a Curliano, mediante il fosso, che è la divisione
„ comune; onde in tal caso non si fa violenza alcuna alle
„ dette enunciative, perchè la Via, o il Fiume, o Fossato di mezzo non impedisce, che i Fondi adiacenti non
„ si dichino confinanti, o contigui. „

Due all' incontro erano i fondamenti sopra i quali principalmente, ed in sostanza appoggiavasi per la parte della Comunità di Rivalto riunita a quella di Chianni la sua pretensione, totalmente contraria alle resultanze dei sopraferiti documenti.

Il primo consisteva nel vedersi il questionato pezzo di terra descritto in faccia della Comunità di Rivalto, con la quale descrizione dicevasi convenire le descrizioni che vedonsi fatte negli Estimi delle due adiacenti Comunità di S. Luce, e del Colle Montanino.

Consisteva il secondo nel preteso più che centenario possesso del detto Terreno presso dell' antedetta Comunità di Rivalto. Ma nè l'uno, nè l'altro di essi furono, non meno dai dotti, ed illuminatissimi Giudici della passata Istanza, che da Noi, dopo la più matura considerazione, ritrovati validi, e sussistenti.

Poichè per quello che riguarda la descrizione nei Libri dell' Estimo è pur troppo noto, che come meritevole di pochissima considerazione, viene quella comunemente ripetuta nel Foro. Essendo più che certo, che attese le frequenti irregolarità, e solenni abbagli, che si sono in ogni tempo ritrovati nei Catastri, ed Estimarj del Contado, secondo la più vera, e la più comune opinione oramai stabilita di giudicare, o non somministra una tal descrizione prova alcuna di dominio, o possesso a
7 favore del Descritto come Possessore, o tuttalpiù pone in essere una mera presunzione di possesso, che non si attende in Giudizio, nè produce veruno effetto contro del Terzo non intervenuto, nè a tal descrizione consenziente, come bene insegnano *Castren. in Leg. Scriniarios num.* 4. *Cod. de testam. milit. Festas de Estim. part.* 1. *num.* 40. *& seq.* ed altri riferiti, e seguitati dalla *Rot. Flo-*

Florent. cor. De Comitib. dec. florent. 17. *num.* 18. *& in addit. ad dec.* 21. *de fideicom. num.* 28. *& cor. Venturini dec.* 20. *num.* 20. „ ivi „ Siquidem Liber Æstimi,
„ seu Catastri non facit probatione dominii, vel posses-
„ sionis contra Tertium, qui tali descriptioni non interve-
„ nit, nec consensit „ e nella *Florent. Reintegration.* 25. *Iunii* 1715. *cor. Urbani* §. *His positis vers.* „ Etenim
„ pro remotione huius obiecti duo tantum satis esset dice-
„ re, alterum nempe quod partita Decimarum de se sola ne-
„ que dominium, neque possessionem probat contra Ter-
„ tium „ e più pienamente restò fermato nella *Campilien. Manutention.* 15. *Settemb.* 1780. *av. al primo Turno Rotale Relat. Arrighi* §. *Ma questo unico documento &c. versic.* „ poichè quantunque vario, e diverso sia stato
„ il sentimento dei Dottori sull'articolo se la descrizione
„ de Libri della Decima sia, o non sia da per se solo ba-
„ stante a costituire la prova almeno presuntiva contro del
„ Terzo del dominio, e possesso dei Beni in favor di quel-
„ lo in faccia del quale trovansi descritti, abbiamo dopo
„ la più matura considerazione creduta più ragionevole, e
„ meglio fondata, siccome ancora più comunemente rice-
„ vuta la sentenza negativa, che la descrizione cioè nei
„ Libri della Decima non costituisca alcun grado di pro-
„ va neppur presuntiva contro del Terzo, che non ha
„ causa da chi è stato interessato in detta descrizione
„ a decima „ ove sono riportati in gran copia i concordanti.

E questa massima generalmente vera in tutti i casi, molto più dovea attendersi nella controversia presente, in cui allegavansi le descrizioni contenute nei Libri degli Estimi del Territorio Pisano, ai quali fino dai tempi più
8 remoti di consuetudine non prestavasi veruna fede, secondo l'attestato dei Curiali di quella Città riportato nella *decis.* 520. *della part.* 14. *delle rec. che è dell' anno* 1662. *al n.* 39.

E quantunque nella *Pecciolen. Reivendication. seu Reintegration.* 30. *Septemb.* 1756. §. 32. *riportata nel tom.* 1. *del Tesor. dec.* 36. si disapprovi l'asserto della predetta Romana Decisione; è per altro pur troppo vero, che nella Città di Pisa si è sempre costantemente conservata questa universale credenza, che gli Estimi di quella Pro-

Provincia come difettosi, ed erronei, meritar non potessero veruna attenzione. Come parlando appunto della posta, della quale si tratta, descritta in faccia della Comunità di Rivalto, in cui pare che restar possino compresi i Beni che cadono in controversia con la confinante Comunità del Colle, che dall' Estimo più antico dell' anno 1544. era stata tale quale nell' Estimo successivo trasportata; e che perciò, attesa l' erroneità della sua origine, non debba aversi in considerazione, ne fanno piena fede i due Periziori Sasseri Ministro dell' Estimo, e Giovanni Andreini nella di loro Relazione del dì 10. Luglio 1786. di sopra riportata, ove al §. *Non doviamo*, così si esprimono „ Non doviamo per altro o„ mettere di far presente alle Signorie Loro Illustrissime, „ che il primo Estimo, ove furono descritti tutti i Beni „ della Provincia Pisana, fu formato l' anno 1544, e „ dipoi nell' anno 1622 fu compilato l' Estimo che at„ tualmente veglia, per essere stato rilevato poco esatto, „ mancante, difettoso, ed erroneo il suddetto Estimario „ precedente. „

Meritando anche di essere osservato, che il dottissimo Estensore della soprallodata Decisione dopo avere nel §. 28. proposta in genere la questione se la partita dell' Estimo faccia, o non faccia prova almeno presuntiva contro del Terzo non consenziente alla descrizione, ed accennati diversi amminicoli, mediante il concorso de' quali la medesima acquistar potesse quella forza, che regolarmente non ha di indurre una prova almeno presuntiva: fonda per altro, conforme scorgesi dal seguente §. 29, la sua Decisione in favore della descrizione all' Estimo, non già sulla sola partita dell' Estimo medesimo, che potesse essere stata scritturata senza saputa degl' Interessati, quantunque amminicolata, o dall' antichità della descrizione, dall' intervento della pubblica autorità, dai continuati passaggi in faccia de' successori, dalla custodia nel luogo pubblico, e da altre simili circostenze solite di ponderarsi; ma si fonda unicamente sopra alla sicurissima ragione dell' espresso consenso prestato alla fatta impostatura, o dalla Persona stessa, o dagli Autori di quello, contro di cui la predetta descrizione allegavasi.

Ma non solo nel presente caso non concorreva il consenso, ed approvazione di chi rappresentar poteva le ragioni della Mensa Pisana, o degli Abitanti del Colle Montanino, che anzi è fuori di controversia, che nell' atto che stavasi compilando l' Estimo nuovo, gli Abitatori suddetti del Colle vigorosamente si opposero, e contradissero al trasporto che voleva farsi dell' erronea partita, che trovavasi registrata nell' estimo che si stava attualmente compilando. E questa sola contradizione era più che bastante, perchè la fatta descrizione aver non
9 potesse alcuna efficacia, e produrre verun civile effetto, come bene fu fermato nella *Florent. Venditionis Praedii* 12. *Septembr.* 1738. *n.* 23. *cor. Paperini.*

Nè questa opposizione giudicialmente fatta davanti al Magistrato de' Sigg. Surrogati fu creduta irragionevole, e capricciosa, che anzi meritò la medesima tutta la considerazione del Magistrato predetto; quale con suo Decreto del dì 15. Dicembre 1622. proferito, dichiarò che un tale trasporto dal Libro vecchio, e registro di partita nel Libro nuovo, s' intendesse fatto senza pregiudizio di alcuna delle Comunità contendenti.

E questo solo fatto rendeva totalmente vana, ed inutile in tal proposito ogni ulteriore insistenza che far si volesse per la parte de' Rivaltini; essendo regola indubitata, che un tal risesvo, e dichiarazione che modifica essenzialmente il fatto, non permette che sopra di esso possa costituirsi alcun fondamento di prova: Tale appunto essendo l' efficacia, e l' effetto che di ragione produce la detta clausula „ senza pregiudizio „ la quale non lascia luogo a poter dedurre dall' atto a cui viene aggiunta qualunque benchè minima conseguenza, che ridondar potesse anche indirettamente in svantaggio della Parte, ad istanza, ed in favor della quale è stata nelle legittime forme apposta; e ciò non tanto agli atti già posti in essere, ma a quelli ancora che potessero in futuro so-
10 pravvenire; conforme riportati in gran numero i Concordanti, magistralmente decise la *Rot. in rec. part.* 14. *dec.* 536. *n.* 101. preservando altresì la suddetta clausu-
11 la intatte le ragioni delle Parti, non meno nel caso di Giudizio petitorio, che possessorio, come bene osservò la *Ruota cor. Molin. dec.* 27. *n.* 14.

As

Assai più irrilevante poi appariva l' altro allegato fondamento del supposto più che centenario possesso del controverso Terreno a favore della Comunità di Rivalto; in prova del quale era stata negli atti prodotta una nota di accuse supposte date per parte della detta Comunità contro gli Uomini del Colle per asserto danno dato dai medesimi nel luogo che cadeva in disputa, siccome ancora un attestato di otto Fidefacienti, in cui si asserisce che fino dall' anno 1695 il bosco della Chiusa era stato sempre posseduto dalla Comunità di Rivalto, e ciò poter essi deporre per averlo inteso dire, e veduto loro stessi; altro attestato del Piovano di Rivalto del detto anno 1695. in cui asserisce di esser sempre passato in occasione delle Rogazioni con la Processione di là dal Fiume Fine per il corso di trentatre anni; un altro attestato dell' anno 1712 del Piovano di Rivalto di quel tempo, quale asseriva di aver sempre esercitato il Parrocchiale suo Ministero di là dal Fiume Fine; una visita, e accesso fatto dal Vicario di Chianni al Mulino situato di là dalla Fine, in occasione di un furto stato commesso nel detto Mulino l'anno 1762; e finalmente la spesa del resarcimento dalla strada, per la quale si và da Rivalto al Colle di là della Fine, fatto, e pagato dal Provveditore di strade del Comune di Rivalto.

Poichè nel confronto della trionfante prova del più antico possesso del controverso Terreno ritenuto della Mensa Pisana dal 1309 fino al 1579, e continuato fino al 1619 in cui la Mensa trasferì l' utile dominio, ed il possesso del predetto pezzo di terra nella Comunità del Colle; prova che assolutamente esclude il contemporaneo possesso dello stesso Terreno presso la Comunità di Rival-
12 to, per la trita regola elementare, che il possesso d' una cosa stessa non può sussistere, e verificarsi appresso due diverse persone, *Leg. Possideri 3. §. 5. ff. de acquir. vel acquir. vel admitt. possess.*, ne viene per necessaria, ed inevitabile conseguenza, che i pretesi più recenti atti di possesso fatti dai Rivaltini, di gran lunga posteriori al precitato Decreto del Magistrato de' Surrogati de' 3. Dicembre 1622 in cui fu dichiarato, che restavano riservate alle Parti la respettive ragioni, meritar non potevano veruna considerazione, come quelli, che pregiudicar

non potevano alle ragioni tenute ferme, e conservate intatte, ed illese dal Decreto del Giudice, e reputar doveansi come attentati turbativi, e viziosi; ed essendo atti di tal sorte mancanti della necessaria buona fede, non
13 erano, nè dovevano reputarsi capaci d'indurre la prescrizione, o di provare il giuridico possesso, e dominio. *Rot. cor. Ludovis. dec.* 171. *n.* 2. *in rec. dec.* 192. *num.* 10. *par.* 11. *dec.* 108. *n.* 10. *par.* 12. *dec.* 136. *n.* 2. *par.* 16. essendo incontrastabile, e da niun controversa la regola generale, che nel concorso certo, e dimostrato del pos-
14 sesso anteriore, e più antico, il possesso posteriore, e più recente si presume clandestino, e che al primo, e più antico di essi è senza alcun dubbio dovuta la manutenzione: *C. licet Causam, & ibi Felin. n.* 8. *vers. tertia causa de probat. Bartol. in Leg. Si duo ff. uti possidetis n.* 14. *Alexandr. cons.* 88. *n.* 12. *lib.* 5. *Menoch. de retin. possess. remed.* 3. *n.* 725. *Aucharan. cons.* 274. *n.* 1. *Rot. dec.* 506. *n.* 5. *e* 6. *par.* 1. *& dec.* 19. *n.* 1. *par.* 2. *divers. in rec. dec.* 685. *n.* 1. *par.* 1. *dec.* 114. *n.* 6. *par.* 7. *dec.* 434. *n.* 2. *e* 3. *par.* 18. *tom.* 1. *cor. Cavaler. dec.* 2. *num.* 1. *cor. Ludovis. decis.* 9. *n.* 5. *cor. Othobon. dec.* 9. *n.* 1.

Molto più poi, perchè il Comune del Colle non è stato rimasro mai spogliato, e privo intieramente del predetto materiale possesso, restando dalle prove fatte, ed esistenti negli atti pienamente giustificato, che detto Comune con l'esercizio degli atti possessorj fatti sopra al contro-
15 verso Terreno, con fidare per molti anni interpolatamente sopra di esso, e risquotere il prezzo delle fide, e con disporre anche della Macchia, e Legname sopra del medesimo esistente, facendola tagliare a proprio conto, e vendere, e con incassare il prezzo ritratto dal legname stesso, ha sempre dimostrata la costanre sua volontà di conservare non solo il possesso civile, ma anche il possesso fisico, e materiale del Terreno suddetto.

E questa verità fu ben conosciuta dal Sig. Vicario, quale nel tempo che i Piovani di Rivalto, secondo il loro asserto nelle annue loro Processioni delle Rogazioni oltrepassavano il naturale confine del Fiume Fine, e si inoltravano nel controverso Terreno, non tralasciava di esercitare sopra di esso gli atti più solenni della Giurisdizione del suo Tribunale, ristretta al solo Territorio

di.

di Lari, e che non si estendeva nel contiguo Territorio di Rivalto. Rilevandosi ciò da una Sentenza criminale proferita dal predetto Vicario di Lari sotto dì 12. Aprile 1706, contro un tale Andrea Tonini, e certi Fratelli Mandori, per aver essi levate arbitrariamente dalla custodia del Camarlingo della Comunità del Colle cinque vacche state ritrovate dal Paschiere del Colle medesimo a pastura nel luogo appunto della presente controversia.

Con tutta la ragione pertanto il Magistrato dei Surrogati in occasione della controversia nata fra le dette Comunità di Lari, e Chianni per il taglio del legname stato fatto nella detta Chiusa di cui si disputa, con suo Decreto de' 30. Agosto 1753. „ ordinò provvisionalmente, che senza pregiudizio delle ragioni di alcuna delle „ dette Comunità il ritratto della vendita della Macchia „ stata fatta di quest' anno, si partecipasse a metà di ciascheduna di loro, con obbligo per altro di dover restituire ciò che averà incassato la Comunità succombente, all' altra che otterrà, conosciuto il merito della causa, inibendosi da ora in poi alle dette Comunità di vendere la Macchia controversa „ facendo vedere un tal saggio Decreto, che ben conobbe il Magistrato, che gli atti possessorj che allegavansi in favore della Comunità di Chianni, e Rivalto molto posteriori all' anno 1622, in cui era stato dal Magistrato medesimo proferito l'altro Decreto di sopra riportato, preservativo delle ragioni delle Patti, non potevano aver rese migliori le loro condizioni, e quindi siccome giustamente considerava le respettive ragioni delle dette Comunità litiganti nello stesso identifico stato dell'anno 1622. così atteso l'ordinato reparto del prodotto del legname uniformemente alla precedente sua dichiarazione che nessuna Parte risentir dovesse pregiudizio, ne decretò la totale restituzione, sempreché, non ostanti gli atti promiscui di possesso da ciascheduna di esse dopo l'anno 1622. esercitati, una di loro riportasse contro dell'altra una plenaria favorevol Sentenza.

Costando pertanto dalle cose fin quì dette, e da non repetersi inutilmente, del pieno diritto sopra al dominio, e possesso delle Terre controverse competente alla Mensa

sa

sa Arcivescovile Pisana, da cui desume il proprio gius la Cominità di Lari, a cui è riunito il Colle Montanino, ed in conseguenza della giustizia della Sentenza del Magistrato Consolare che lo ha confermato, doveva quella restare pienamente, conforme è stata in quest' oggi per il concorde nostro Voto nel più vigoroso contrasto delle Parti, confermata.

TOMMASO SIMONELLI *Potestà*.
GUIDO ARRIGHI *Audit. di Ruota*, *e Relat.*
COSIMO ULIVELLI *Auditor di Ruota*.

FINIS PARTIS PRIMAE
TOMI SEXTI.